ہدایہ جلد ثالث اور رابع میں موجود 230 اصول
ترجمہ، تشریح اور تخریج کے ساتھ

اُصولِ ہدایہ

تالیف

مولانا محمد نعمان صاحب

استاذِ حدیث جامعہ انوار العلوم مہران ٹاؤن کورنگی کراچی

فہرست مضامین اصولِ ہدایہ ثالث

مضامین	صفحہ نمبر

کتاب البیوع

(۱) اَلْمَوْضُوعُ لِلْإِخْبَارِ قَدْ اُسْتُعْمِلَ فِی الْإِنْشَاءِ	۲۵
(۲) اَلْمَجْلِسُ جَامِعُ الْمُتَفَرِّقَاتِ	۲۶
(۳) اَلْجَهَالَةُ الْمُفْضِيَةُ إِلَى الْمُنَازَعَةِ تَمْنَعُ جَوَازَ الْبَيْعِ	۲۷
(۴) كُلُّ مَا وَقَعَ عَلَى مِقْدَارٍ مُعَيَّنٍ لَا يَتَنَاوَلُ غَيْرَهُ إِلَّا إِذَا كَانَ وَصْفًا	۲۸
(۵) اَلْوَصْفُ لَا يُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ	۲۹
(۶) اَلْوَصْفُ قَدْ يَكُوْنُ بِمَنْزِلَةِ الْأَصْلِ بِإِفْرَادِهِ بِالذِّكْرِ	۳۰

فصل من باع دارا دخل بناؤه في البيع

(۷) اَلْمُطْلَقُ مِنَ الْأَلْفَاظِ يَنْصَرِفُ إِلَى الْمُتَفَاهَمِ فِی الْعُرْفِ	۳۲
(۸) مَا كَانَ مُتَّصِلًا بِالْمَبِيعِ اتِّصَالَ قَرَارٍ يَدْخُلُ فِی الْبَيْعِ	۳۳
(۹) كُلُّ شَرْطٍ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ فَهُوَ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ	۳۴
(۱۰) تَعَذُّرُ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ يُفْسِدُ الْبَيْعَ	۳۵
(۱۱) إِنَّ كُلَّ مَا يَجُوزُ إِيرَادُ الْعَقْدِ بِانْفِرَادِهِ يَجُوزُ اِسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ	۳۶

باب خیار الشرط

(۱۲) خِيَارُ الشَّرْطِ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْبَدَلِ عَنْ مِلْكِ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ	۳۸

(۱۳) لَا يَجُوزُ اِجْتِمَاعُ الْبَدَلَيْنِ فِيْ مِلْكِ رَجُلٍ وَاحِدٍ	۳۹
(۱۴) اَلْإِرْثُ فِيمَا يَقْبَلُ الْاِنْتِقَالَ	۴۰
(۱۵) اِشْتِرَاطُ الْخِيَارِ لِغَيْرِهِ جَازَ اِسْتِحْسَانًا	۴۱

باب خيار الرؤية

(۱۶) رُؤْيَةُ جَمِيعِ الْمَبِيعِ غَيْرُ مَشْرُوطٍ	۴۳
(۱۷) اَلتَّشْبِيهُ يُقَامُ مَقَامَ الْحَقِيقَةِ فِيْ مَوْضَعِ الْعِجْزِ	۴۴
(۱۸) إِنَّ رُؤْيَةَ الْوَكِيلِ كَرُؤْيَةِ الْمُوَكِّلِ	۴۵

باب خيار العيب

(۱۹) اَلْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ فِيْ اِخْتِلَافِ مِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ	۴۶
(۲۰) اَلْاِسْتِحْقَاقُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الصَّفْقَةِ	۴۸

باب البيع الفاسد

(۲۱) بَيْعُ مَا هُوَ غَيْرُ مَقْدُورِ التَّسْلِيمِ لَا يَجُوزُ	۴۹
(۲۲) بَيْعُ مَا فِيهِ غَرَرٌ لَا يَجُوزُ	۵۱
(۲۳) إِفْرَادُ التَّابِعِ بِالْبَيْعِ لَا يَجُوزُ	۵۲
(۲۴) قَبْضُ الْأَمَانَةِ لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ	۵۳
(۲۵) قَبْضُ الْغَصَبِ يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ	۵۵
(۲۶) اَلْمَالُ مَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ	۵۶

باب المرابحة والتولية

(۲۷) اَلشُّبْهَةُ كَالْحَقِيقَةِ فِيْ بَيْعِ الْمُرَابَحَةِ اِحْتِيَاطاً	۵۷

(۲۸) اَلْمَعْرُوْفُ کَالْمَشْرُوْطِ	۵۹

باب الربا

(۲۹) اَلتَّفَاوُتُ فِی الْوَصْفِ هَدْرٌ	۶۰
(۳۰) اَلْمُسَاوَاةُ بِالْمِعْيَارِ	۶۱
(۳۱) اَلنَّصُّ أَقْوَى مِنَ الْعُرْفِ	۶۲

باب الاستحقاق

(۳۲) اَلْبَيِّنَةُ حُجَّةٌ مُلْزِمَةٌ وَالْإِقْرَارَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ	۶۴
(۳۳) اَلصُّلْحُ عَنِ الْمَجْهُوْلِ عَلَى مَعْلُوْمٍ جَائِزٌ	۶۶

فصل في بيع الفضولي

(۳۴) اَلْإِجَارَةُ اللَّاحِقَةُ بِمَنْزِلَةِ الْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ	۶۷

باب السلم

(۳۵) اَلْمَوْهُوْمُ فِیْ بَابِ السَّلَمِ كَالْمُتَحَقَّقِ	۶۹
(۳۶) كُلُّ مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةِ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلَمُ فِيْهِ وَمَا لَا فَلَا	۷۰
(۳۷) اَلْمَعْدُوْمُ قَدْ يُعْتَبَرُ مَوْجُوْدًا حُكْمًا	۷۱

مسائل منثورة

(۳۸) اَلزِّيَادَةُ عَلَى الثَّمَنِ وَالْمُثَمَّنِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا	۷۳
(۳۹) اَلْمُبَاحُ لِمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَيْهِ	۷۴

كتاب الصرف

(٤٠) اَلْمُقَابَلَةُ الْمُطْلَقَةُ تَحْتَمِلُ مُقَابَلَةَ الْفَرْدِ بِالْفَرْدِ	٧٥
(٤١) اَلْفَسْخُ قَدْ يَثْبُتُ بِطَرِيْقِ الْاِقْتِضَاءِ	٧٦

كتاب الكفالة

(٤٢) اَلتُّهْمَةُ ثَبَتَتْ بِأَحَدِ شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ إِمَّا الْعَدَدِ أَوِ الْعَدَالَةِ	٧٧
(٤٣) إِنَّ مَبْنَى الْكَفَالَةِ عَلَى التَّوَسُّعِ	٧٩
(٤٤) اَلْكَفَالَةُ يَصِحُّ تَعْلِيْقُهَا بِشَرْطٍ مُلَائِمٍ لَهَا	٨٠
(٤٥) كُلُّ مَا يَصِحُّ تَعْلِيْقُهُ بِالشَّرْطِ لَا يَبْطُلُ بِالشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ	٨١
(٤٦) اَلثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ مُعَايَنَةً	٨٣
(٤٧) بَرَاءَةُ الْأَصِيْلِ تُوْجِبُ بَرَاءَةَ الْكَفِيْلِ	٨٤
(٤٨) اَلْعُقُوْبَةُ لَا تَجْرِيْ فِيْهَا النِّيَابَةُ	٨٤
(٤٩) اَلْكَفَالَةُ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُوْنَةِ بِغَيْرِهَا لَا تَصِحُّ	٨٥

باب كفالة الرجلين

(٥٠) إِبْرَاءُ الْكَفِيْلِ لَا يُوْجِبُ بَرَاءَةَ الْأَصِيْلِ	٨٧

كتاب الحوالة

(٥١) اَلْأَحْكَامُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَى وِفَاقِ الْمَعَانِي اللُّغَوِيَّةِ	٨٨

كتاب أدب القاضي

(٥٢) حُكْمُ الْقَضَاءِ يُسْتَفَادُ مِنْ حُكْمِ الشَّهَادَةِ	٨٩

باب كتاب القاضي إلى القاضي

(۵۳) اَلْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَجُوْزُ	۹۱
(۵۴) اَلْكِتَابُ يَشْبَهُ الْكِتَابَ	۹۲
(۵۵) اَلْحُدُوْدُ وَالْقِصَاصُ مَبْنَاهُمَا عَلَى الْإِسْقَاطِ	۹۳
(۵۶) اَلْقَضَاءُ مَتَى لَاقَى فَصْلًا مُجْتَهِدًا فِيْهِ يَنْفُذُ وَلَا يَرُدُّهُ غَيْرُهُ	۹۴

باب التحكيم

(۵۷) اَلظَّاهِرُ لَا يَصْلُحُ حُجَّةً لِلْاِسْتِحْقَاقِ	۹۵
(۵۸) اَلْوَصَايَةُ خِلَافَةٌ	۹۷
(۵۹) اَلضَّمَانُ لَا يَلْحَقُ الْإِمَامَ وَالْقَاضِيْ وَأَمِيْنَهُ	۹۸
(۶۰) لَا يَمِيْنَ عَلَى الْقَاضِيْ	۹۹

كتاب الشهادة

(۶۱) اَلْقَضَاءُ مَبْنَاهُ عَلَى الْحُجَّةِ	۱۰۱
(۶۲) إِنَّ النَّغْمَةَ تَشْبَهُ النَّغْمَةَ	۱۰۲
(۶۳) اَلشَّهَادَةُ غَيْرُ مُوْجِبَةٍ بِنَفْسِهَا	۱۰۳
(۶۴) اَلْخَطُّ يَشْبَهُ الْخَطَّ	۱۰۴
(۶۵) اَلْيَدُ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ الْمِلْكُ	۱۰۵

باب من يُقبل شهادتُه ومن لا يُقبل

(۶۶) اَلشَّهَادَةُ إِذَا كَانَتْ لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهٍ لَا تُقْبَلُ	۱۰۶

(٦٧) اَلشَّهَادَةُ إِذَا تَمَكَّنَتْ فِيهَا التُّهْمَةُ لَا تُقْبَلُ	١٠٧
(٦٨) اَلْفِسْقُ مِنْ حَيْثُ الْاِعْتِقَادِ غَيْرُ مَانِعٍ مِنْ قَبُوْلِ الشَّهَادَةِ	١٠٨
(٦٩) اَلْفِسْقُ مِمَّا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ	١٠٩
(٧٠) اَلْإِقْرَارُ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ	١١١
(٧١) اَلْمَجْلِسُ إِذَا اتَّحَدَ لَحِقَ الْمُلْحَقُ بِأَصْلِ الشَّهَادَةِ	١١٢

باب الاختلاف في الشهادة

(٧٢) اَلْمِلْكُ مَتَى ثَبَتَتْ لِلْمُوْرِثِ لَا يُقْضَى لِلْوَارِثِ بِهِ حَتَّى شَهِدَ الشُّهُوْدُ أَنَّهُ فَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا لَهُ	١١٣
(٧٣) اَلْجَهَالَةُ فِي الْمُقِرِّ بِهِ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ	١١٤

كتاب الرجوع عن الشهادات

(٧٤) اَلتَّنَاقُضُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ	١١٥
(٧٥) اَلتَّوْبَةُ عَلَى حَسَبِ الْجِنَايَةِ	١١٧
(٧٦) اَلْمُعْتَبَرُ فِي بَابِ الرُّجُوْعِ بَقَاءُ مَنْ بَقِيَ لَا رُجُوْعَ مَنْ رَجَعَ	١١٨
(٧٧) اَلتَّضْمِيْنُ يَسْتَدْعِي الْمُمَاثَلَةَ	١١٩

كتاب الوكالة

(٧٨) كُلُّ عَقْدٍ يُضِيْفُهُ الْوَكِيْلُ إِلَى نَفْسِهِ فَحُقُوْقُهُ يَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيْلِ وَمَا هُوَ عَلَى الْعَكْسِ فَحُقُوْقُهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكِّلِ	١٢٠

باب الوكالة بالبيع والشراء

(٧٩) اَلْجَهَالَةُ الْيَسِيْرَةُ تَتَحَمَّلُ فِي الْوَكَالَةِ	١٢٢

(۸۰) اَلْأَصْلُ فِی الْمُضَارَبَةِ الْعُمُوْمُ	۱۲۳

باب عزل الوكيل

(۸۱) بَقَاءُ الْوَكَالَةِ يَعْتَمِدُ قِيَامَ الْأَمْرِ	۱۲۵
(۸۲) اَلْعَزْلُ الْحُكْمِیُّ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِ الْوَكِيْلِ	۱۲۶

كتاب الدعوى

(۸۳) اَلْإِلْزَامُ فِی الْمَجْهُوْلِ لَا يَتَحَقَّقُ	۱۲۷
(۸۴) اَلْإِعْلَامُ بِأَقْصَى مَا يُمْكِنُ شَرْطٌ فِيْ صِحَّةِ الدَّعْوَى	۱۲۸

باب اليمين

(۸۵) اَلْقِسْمَةُ تُنَافِی الشِّرْكَةَ	۱۲۹
(۸۶) اَلْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا لَا عِنْدَ الشَّافِعِیِّ	۱۳۱

باب التحالف

(۸۷) اَلْبَيِّنَاتُ لِلْإِثْبَاتِ	۱۳۲
(۸۸) اَلتَّحَالُفُ يَعْتَمِدُ الْاِخْتِلَافَ فِی الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ وَالْمَعْقُوْدِ بِهِ	۱۳۳
(۸۹) اَلْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعَوَارِضِ	۱۳۴
(۹۰) هَلَاكُ السِّلْعَةِ يَمْنَعُ التَّحَالُفَ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ رَحِمَهُمَا اللهُ	۱۳۵
(۹۱) اَلْإِقَالَةُ فِیْ بَابِ السَّلَمِ لَا تَحْتَمِلُ النَّقْضَ	۱۳۶
(۹۲) اَلْقَوْلُ فِی الدَّعَاوِیْ لِصَاحِبِ الْيَدِ	۱۳۷

باب ما يدعيه الرجلان

(۹۳) يَجِبُ الْعَمَلُ بِالشَّهَادَتَيْنِ مَا أَمْكَنَ	۱۳۸

(۹۴) اَلنِّكَاحُ مِمَّا يُحْكَمُ بِهِ بِتَصَادُقِ الزَّوْجَيْنِ	۱۴۰
(۹۵) اَلشِّرَاءُ أَقْوَى مِنَ الْهِبَةِ	۱۴۱
(۹۶) عَقْدُ الضَّمَانِ أَقْوَى مِنْ عَقْدِ التَّبَرُّعِ	۱۴۲
(۹۷) اَلتَّرْجِيحُ لَا يَقَعُ بِكَثْرَةِ الْعِلَلِ بَلْ بِقُوَّةٍ فِيهَا	۱۴۳
(۹۸) اَلْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ كَانَ أَظْهَرَ تَصَرُّفًا	۱۴۴

كتاب الإقرار

(۹۹) جَهَالَةُ الْمُقَرِّ بِهِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ	۱۴۵
(۱۰۰) اَلْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَمِ	۱۴۷

باب الاستثناء

(۱۰۱) اَلْإِقْرَارُ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ بِالشَّرْطِ	۱۴۸
(۱۰۲) اَلْإِسْتِثْنَاءُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَلْفُوظِ	۱۴۹

باب إقرار المريض

(۱۰۳) اَلْإِقْرَارُ لَا يُعْتَبَرُ دَلِيلًا إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ	۱۵۰

كتاب الصلح

(۱۰۴) اَلْاِعْتِبَارُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَعَانِيْ	۱۵۲
(۱۰۵) اَلْاِعْتِيَاضُ مِنْ حَقِّ الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ	۱۵۳
(۱۰۶) تَصَرُّفُ الْعَاقِلِ يُتَحَرَّى تَصْحِيحُهُ مَا أَمْكَنَ	۱۵۴

كتاب المضاربة

(١٠٧) كُلُّ شَرْطٍ يُوْجِبُ جَهَالَةً فِى الرِّبْحِ يُفْسِدُ الْمُضَارَبَةَ	١٥٦
(١٠٨) اَلشَّیْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ لِتَسَاوِيْهِمَا فِي الْقُوَّةِ	١٥٧

باب المضارب يضارب

(١٠٩) مَوْتُ الْمُوَكِّلِ يُبْطِلُ الْوَكَالَةَ وَكَذَا مَوْتُ الْوَكِيْلِ	١٥٨

فصل في العزل والقسمة

(١١٠) عَزْلُ الْوَكِيْلِ قَصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ	١٥٩

فصل في الاختلاف

(١١١) اَلْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ فِىْ مِقْدَارِ الْمَقْبُوْضِ ضَمِيْنًا أَوْ أَمِيْنًا	١٦٠

كتاب الوديعة

(١١٢) اَلْأَيْدِىْ تَخْتَلِفُ فِى الْأَمَانَةِ	١٦٢
(١١٣) اَلشَّرْطُ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُفِيْدًا أَوْ كَانَ وَلَمْ يُمْكِنِ الْعَمَلُ بِهِ يَلْغُوْ	١٦٣
(١١٤) اَلشَّیْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مَا هُوَ فَوْقَهُ	١٦٥
(١١٥) اَلْعَارِيَةُ تَمْلِيْكُ الْمَنَافِعِ عِنْدَنَا	١٦٥

كتاب الهبة

(١١٦) اَلدَّلَالَةُ لَا تَعْمَلُ فِىْ مُقَابَلَةِ الصَّرِيْحِ	١٦٦
(١١٧) اَلْمَعْدُوْمُ لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلْمِلْكِ	١٦٧

باب ما يصح رجوعه وما لا يصح

(۱۱۸) اَلْاِمْتِنَاعُ بِقَدْرِ الْمَانِعِ	۱۶۹
(۱۱۹) اَلْاِسْتِثْنَاءُ لَا يَعْمَلُ إِلَّا فِيْ مَحَلٍّ يَعْمَلُ فِيْهِ الْعَقْدُ	۱۶۹
(۱۲۰) اَلتَّعْلِيْقُ بِالشَّرْطِ يَخْتَصُّ بِالْإِسْقَاطَاتِ الْمَحْضَةِ وَيُحْلَفُ بِهَا	۱۷۰

كتاب الإجارات

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافا فيها

(۱۲۱) اَلْإِذْنُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ	۱۷۲

باب الإجارة الفاسدة

(۱۲۲) كَلِمَةُ "كُلٌّ" إِذَا دَخَلَتْ فِيْمَا لَا نِهَايَةَ لَهُ تَنْصَرِفُ إِلَى الْوَاحِدِ	۱۷۳
(۱۲۳) اِلْتِزَامُ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى الْوَفَاءِ بِهِ لَا يَجُوْزُ	۱۷۵
(۱۲۴) كُلُّ طَاعَةٍ يَخْتَصُّ بِهَا الْمُسْلِمُ لَا يَجُوْزُ الْاِسْتِيْجَارُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا	۱۷۵
(۱۲۵) اَلْمَعْصِيَةُ لَا تَسْتَحِقُّ بِالْعَقْدِ	۱۷۶
(۱۲۶) إِجَارَةُ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيْمِهِ لَا يَجُوْزُ	۱۷۷
(۱۲۷) عَقْدُ الْإِجَارَةِ لَا يَنْعَقِدُ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُوْدًا	۱۷۸
(۱۲۸) اَلْعُرْفُ يُعْتَبَرُ فِيْمَا لَا نَصَّ عَلَيْهِ	۱۸۰
(۱۲۹) جَعْلُ الْأَجْرِ بَعْضَ مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِ الْأَجِيْرِ لَا يَجُوْزُ	۱۸۱

كتاب المكاتب

(۱۳۰) مُوْجَبُ الْعَقْدِ يَثْبُتُ مِنْ غَيْرِ التَّصْرِيْحِ	۱۸۲

باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله

(۱۳۱) مَنْ مَلَكَ شَيْئًا يَمْلِكُ مَا هُوَ مِنْ ضَرُوْرَاتِهِ وَتَوَابِعِهِ	۱۸۳

كتاب الحجر

باب الحجر للفساد

(۱۳۲) اَلضَّرَرُ الْأَشَدُّ يُزَالُ بِالضَّرَرِ الْأَخَفِّ	۱۸۴
(۱۳۳) اَلسَّفَهُ لَا يُبْطِلُ حُقُوْقَ النَّاسِ	۱۸۵

كتاب المأذون

(۱۳۴) مَا يَكُوْنُ لَازِمًا مِنَ التَّصَرُّفِ يُعْطَى لِدَوَامِهِ حُكْمُ الْإِبْتِدَاءِ	۱۸۶

كتاب الغصب

(۱۳۵) اَلْغَصَبُ إِثْبَاتُ الْيَدِ بِإِزَالَةِ يَدِ الْمَالِكِ بِفِعْلٍ فِي الْعَيْنِ	۱۸۷
(۱۳۶) اَلْغَاصِبُ وَالْمُوْدَعُ إِذَا تَصَرَّفَ فِي الْمَغْصُوْبِ أَوِ الْوَدِيْعَةِ وَرَبِحَ لَا يَطِيْبُ لَهُ الرِّبْحُ عِنْدَ الطَّرَفَيْنِ	۱۸۸

﴿فہرست مضامین اصولِ ہدایہ رابع﴾

مضامین	صفحہ نمبر

كتاب الشفعة

باب طلب الشفعة و الخصومة فيها

(۱) اَلْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ بِمَنْزِلَةِ الشِّرَاءِ	۱۹۱
(۲) فَسْخُ الْبَيْعِ لَا يُوْجِبُ بُطْلَانَ حَقِّ الشَّفِيْعِ	۱۹۲

باب طلب الشفعة و الخصومة فيها

(۳) حَطُّ الْبَعْضِ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ بِخِلَافِ حَطِّ الْكُلِّ	۱۹۳
(۴) اَلشُّفْعَةُ عِنْدَنَا إِنَّمَا تَجِبُ فِيْ مُبَادَلَةِ الْمَالِ بِالْمَالِ	۱۹۴

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

(۵) اَلشُّفْعَةُ تَبْتَنِيْ عَلَى زَوَالِ الْمِلْكِ عَنِ الْبَائِعِ	۱۹۶
(۶) اَلشُّفْعَةُ مَا شُرِعَتْ إِلَّا فِيْ مُبَادَلَةِ الْمُطْلَقَةِ	۱۹۷
(۷) حَقُّ الشُّفْعَةِ لَيْسَ بِحَقٍّ مُتَقَرِّرٍ فِي الْمَحَلِّ	۱۹۸
(۸) مَنْ بَاعَ أَوْ بِيْعَ لَهُ لَا شُفْعَةَ لَهُ بِخِلَافِ الشِّرَاءِ	۱۹۹

كتاب القسمة

(۹) أَنَّهُ لَا جَبْرَ عَلَى الْعُقُوْدِ	۲۰۰
(۱۰) اَلْوَاحِدُ لَا يَصْلُحُ مُخَاصِمًا وَمُخَاصَمًا	۲۰۱

(۱۱) اَلْقِسْمَةُ عَلَى التَّفَاضُلِ جَائِزٌ بِالتَّرَاضِيْ	۲۰۲

باب دعوى الغلط فى القسمة و الاستحقاق فيها

(۱۲) بَيِّنَةُ الْخَارِجِ تُتَرَجَّحُ عَلَى بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ	۲۰۳
(۱۳) اَلْقِسْمَةُ أَقْوَى مِنَ الْمُهَايَاةِ	۲۰۴

كتاب المزارعة

(۱۴) اَلْقِيَاسُ يُتْرَكُ بِالتَّعَامُلِ	۲۰۵
(۱۵) اِشْتِرَاطُ مَا تَنْقَطِعُ الشِّرْكَةُ بِهِ يِبْطُلُ الْمُزَارَعَةُ	۲۰۶
(۱۶) اَلتَّأْخِيْرُ أَهْوَنُ مِنَ الْإِبْطَالِ	۲۰۷

كتاب المساقاة

(۱۷) اَلْأَصْلُ فِى النُّصُوْصِ أَنْ تَكُوْنَ مَعْلُوْلَةً	۲۰۸

كتاب الذبائح

(۱۸) قَضَاءُ الْقَاضِيْ لَوْ كَانَ مُخَالِفًا لِلْإِجْمَاعِ لَا يَنْفُذُ	۲۰۹
(۱۹) لَا يُبَالَى بِاخْتِلَافِ السَّبَبِ عِنْدَ حُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ	۲۱۰
(۲۰) مَا فِيْهِ زِيَادَةُ إِيْلَامٍ لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الذَّبْحِ مَكْرُوْهٌ	۲۱۱
(۲۱) ذَكَاةُ الْاِضْطِرَارِ إِنَّمَا يُصَارُ إِلَيْهِ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنْ ذَكَاةِ الْاِخْتِيَارِ	۲۱۲

كتاب الأضحية

(۲۲) اَلْأَصْلُ فِي الْقُرَبِ أَنْ لَا تَجِبَ عَلَى الْغَيْرِ بِسَبَبِ الْغَيْرِ	۲۱۴
(۲۳) اَلرَّأْيُ لَا يَهْتَدِيْ إِلَى الْمَقَادِيْرِ	۲۱۴

(۲۴) اَلْعَيْبُ الْفَاحِشُ يَمْنَعُ عَنْ جَوَازِ التَّضْحِيَةِ وَالْيَسِيْرُ غَيْرُ مَانِعٍ	۲۱۵
(۲۵) حَالَةُ الذَّبْحِ وَمُقَدَّمَاتُهُ مُلْحِقَةٌ بِالذَّبْحِ	۲۱۶
(۲۶) حُكْمُ الْبَدَلِ حُكْمُ الْمُبْدَلِ	۲۱۷

كتاب الكراهية

(۲۷) اَلتَّشَبُّهُ بِزِيِّ الْمُشْرِكِيْنَ حَرَامٌ	۲۱۹
(۲۸) لَا مُعْتَبَرَ بِالتَّوَابِعِ	۲۲۰
(۲۹) قَوْلُ الْكَافِرِ مَقْبُوْلٌ فِي الْمُعَامَلَاتِ	۲۲۱

فصل فى الاستبراء

(۳۰) اَلْحُكْمُ يُضَافُ إِلَى تَمَامِ الْعِلَّةِ	۲۲۱
(۳۱) سَبَبُ الْحَرَامِ حَرَامٌ	۲۲۲

فصل فى البيوع

(۳۲) اَلْمُفْسِدُ إِذَا كَانَ طَارِيًا يَثْبُتُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ الْعَدْلِ وَإِنْ كَانَ مُقَارِنًا فَلَا يَثْبُتُ حَتَّى يَشْهَدَ بِذَلِكَ عَدْلَانِ	۲۲۴

كتاب إحياء الموات

(۳۳) اَلْعَامُ الْمُتَّفَقُ عَلَى قُبُوْلِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ أَوْلىٰ عِنْدَهُ مِنَ الْخَاصِ الْمُخْتَلَفِ فِيْ قُبُوْلِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ	۲۲۶
(۳۴) قَهْرُ الْمَاءِ يَدْفَعُ قَهْرَ غَيْرِهِ	۲۲۸

كتاب الصيد

فصل في الجوارح

(٣٥) اَلْفِعْلُ يَرْفَعُ بِمَا هُوَ فَوْقَهُ أَوْ مِثْلَهُ	٢٢٩

فصل في الرمي

(٣٦) سَبَبُ الْحُرْمَةِ وَالْحِلِّ إِذَا اجْتَمَعَا وَأَمْكَنَ التَّحَرُّزُ عَمَّا هُوَ سَبَبُ الْحُرْمَةِ تُرَجَّحُ جِهَةُ الْحُرْمَةِ اِحْتِيَاطًا وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ جَرَى وُجُوْدُهُ مَجْرَى عَدَمِهِ	٢٣٠
(٣٧) اَلْمَوْتُ إِذَا كَانَ مُضَافًا إِلَى الْجَرْحِ بِيَقِيْنٍ كَانَ الصَّيْدُ حَلَالًا وَإِذَا كَانَ مُضَافًا إِلَى الثِّقْلِ بِيَقِيْنٍ كَانَ حَرَامًا وَإِنْ وَقَعَ الشَّكُّ مَاتَ بِالْجَرْحِ أَوِ الثِّقْلِ كَانَ حَرَامًا اِحْتِيَاطًا	٢٣٢
(٣٨) اَلْمُبَانُ مِنَ الْحَيِّ حَقِيْقَةً وَحُكْمًا لَا يَحِلُّ وَالْمُبَانُ مِنَ الْحَيِّ صُوْرَةً لَا حُكْمًا يَحِلُّ	٢٣٤

كتاب الرهن

(٣٩) اَلْأَمَانَاتُ تَضْمَنُ بِالتَّعَدِّيْ	٢٣٦
(٤٠) مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِمَصْلَحَةِ الرَّهْنِ وَتَبْقِيَتِه فَهُوَ عَلَى الرَّاهِنِ وَكُلُّ مَا كَانَ لِحِفْظِهِ أَوْ لِرَدِّهِ إِلَى يَدِ الْمُرْتَهِنِ أَوْ لِرَدِّ جُزْءٍ مِنْهُ فَهُوَ عَلَى الْمُرْتَهِنِ	٢٣٧
(٤١) اَلْمَرْهُوْنُ إِذَا كَانَ مُتَّصِلًا بِمَا لَيْسَ بِمَرْهُوْنٍ لَمْ يَجُزْ	٢٣٩

باب التصرف فی الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره

(۴۲) اَلنُّقْصَانُ مِنْ حَيْثُ السِّعْرِ لَا يُوْجِبُ سُقُوْطَ الدَّيْنِ عِنْدَنَا خِلَافًا لِزُفَرَ	۲۴۰

كتاب الجنايات

(۴۳) كُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِالْقَتْلِ ابْتِدَاءً لَا بِمَعْنًى يَحْدُثُ مِنْ بَعْدُ فَهِيَ عَلَى الْعَاقِلَةِ	۲۴۱
(۴۴) جَمِيعُ الْبَدَنِ كَالْمَحَلِّ الْوَاحِدِ	۲۴۳

باب ما يوجب القصاص وما لا يجب

(۴۵) اَلْقِصَاصُ يَعْتَمِدُ الْمُسَاوَاةَ فِي الْعِصْمَةِ	۲۴۴

باب القصاص فيما دون النفس

(۴۶) كُلُّ مَا أَمْكَنَ رِعَايَةُ الْمُمَاثَلَةِ فِيهِ يَجِبُ فِيهِ الْقِصَاصُ وَإِلَّا فَلَا	۲۴۵
(۴۷) اَلْفِعْلُ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْأَثَرِ	۲۴۷
(۴۸) اَلْجَمْعُ بَيْنَ الْجِرَاحَاتِ وَاجِبٌ مَا أَمْكَنَ تَتْمِيمًا لِلْأَوَّلِ	۲۴۸

باب الشهادة فى القتل

(۴۹) اَلْقِصَاصُ طَرِيقُهُ الْخِلَافَةُ عِنْدَهُ وَعِنْدَهُمَا طَرِيقُهُ طَرِيقُ الْوِرَاثَةِ	۲۴۹
(۵۰) الثَّابِتُ بِالشَّهَادَةِ كَالثَّابِتِ مُعَايَنَةً	۲۵۱
(۵۱) الْمُطْلَقُ يُغَايِرُ الْمُقَيَّدَ	۲۵۲

باب فی اعتبار حالة القتل

(۵۲) اَلْاِعْتِبَارُ لِحَالَةِ الْفِعْلِ	۲۵۳

كتاب الديات

(۵۳) اَلْمَقَادِيرُ تُعْرَفُ بِالتَّوْقِيفِ	۲۵۴

فصل فيما دون النفس

(۵۴) إِذَا فَاتَ جِنْسُ مَنْفَعَةِ الْأَطْرَافِ عَلَى الْكَمَالِ أَوْ أَزَالَ جَمَالًا مَقْصُودًا فِي الْآدَمِيِّ عَلَى الْكَمَالِ يَجِبُ كُلُّ الدِّيَةِ	۲۵۵
(۵۵) اَلْمَنَافِعُ لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ بِشُبْهَةٍ	۲۵۷
(۵۶) اَلْإِقْرَارُ لَا يَتَعَدَّى الْمُقِرَّ	۲۵۸

فصل فی الجنين

(۵۷) اَلضَّمَانُ لَا يَجِبُ بِالشَّكِّ	۲۵۹

باب ما يحدثه الرجل فی الطريق

(۵۸) كُلُّ أَحَدٍ مَأْذُونٌ فِي إِقَامَةِ الْقُرُبَاتِ	۲۶۰

باب جناية البهيمة والجناية عليها

(۵۹) اَلْمُرُورُ فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ مُبَاحٌ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ	۲۶۱
(۶۰) اَلْفِعْلُ الْمُبَاحُ فِي غَيْرِهِ سَبَبٌ لِلضَّمَانِ	۲۶۳
(۶۱) اَلتَّسْبِيبُ بِوَصْفِ التَّعَدِّي سَبَبٌ لِلضَّمَانِ	۲۶۴
(۶۲) اَلْفِعْلُ الْاِخْتِيَارِيُّ يُضَافُ إِلَى فَاعِلِهِ وَلَا يَجُوزُ إِضَافَتُهُ إِلَى غَيْرِهِ	۲۶۵

(۶۳) جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ	۲۶۶

باب جناية الملوك والجناية عليه

(۶۴) اَلتَّأْجِيلُ فِي الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ	۲۶۷
(۶۵) اَلسِّرَايَةُ فِي الْأَوْصَافِ الشَّرْعِيَّةِ دُونَ الْأَوْصَافِ الْحَقِيقِيَّةِ	۲۶۸

باب غصب العبد والمدبر والصبى والجناية فى ذلك

(۶۶) اَلْغَصْبُ قَاطِعٌ لِلسِّرَايَةِ	۲۷۰
(۶۷) اَلْمَحْجُورُ عَلَيْهِ مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ	۲۷۱
(۶۸) شَرْطُ الْعِلَّةِ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْعِلَّةِ إِذَا كَانَ تَعَدِّيًا	۲۷۲
(۶۹) صِحَّةُ الْقَصْدِ لَا مُعْتَبَرٌ فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ	۲۷۳

باب القسامة

(۷۰) اَلْيَمِينُ قَوْلٌ صَحِيحٌ	۲۷۴
(۷۱) اَلْقَسَامَةُ تَتْبَعُ احْتِمَالَ الْقَتْلِ	۲۷۵
(۷۲) اَلْمَوْجُودُ الْأَوَّلُ إِنْ كَانَ بِحَالٍ لَوْ وُجِدَ الْبَاقِي تَجْرِي فِيهِ الْقَسَامَةُ لَا تَجِبُ فِيهِ وَإِلَّا فَتَجِبُ فِيهِ	۲۷۶
(۷۳) مَنِ انْتَصَبَ خَصْمًا فِي حَادِثَةٍ ثُمَّ خَرَجَ مِنْ كَوْنِهِ خَصْمًا لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ فِي تِلْكَ الْحَادِثَةِ بِالْإِجْمَاعِ	۲۷۷
(۷۴) إِذَا كَانَتْ لِرَجُلٍ عَرْضِيَّةُ أَنْ يَصِيرَ خَصْمًا ثُمَّ بَطَلَتْ تِلْكَ الْعَرْضِيَّةُ فَشَهِدَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِالْإِجْمَاعِ	۲۷۸

کتاب الوصایا

باب فی صفة الوصیة

(۷۵) لَا وَصِیَّةَ لِلْقَاتِلِ عِنْدَنَا	۲۷۹
(۷۶) لَا وَصِیَّةَ لِلْوَارِثِ	۲۸۰
(۷۷) اَلْمُوصٰی بِهٖ یَمْلِکُ بِالْقَبُولِ	۲۸۱
(۷۸) اَلْاِبْتِدَاءُ بِالْأَهَمِّ فَالْأَهَمِّ	۲۸۲
(۷۹) مَا یَصِحُّ إِفْرَادُهُ بِالْعَقْدِ یَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهُ وَمَا لَا فَلَا	۲۸۳

باب الوصیة بثلث المال

(۸۰) اَلْجَهَالَةُ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْوَصِیَّةِ	۲۸۴
(۸۱) اَلْمَعْرِفَةُ إِذَا أُعِیدَتْ یُرَادُ بِالثَّانِی عَیْنُ الْأَوَّلِ	۲۸۵

باب العتق فی مرض الموت

(۸۲) الْوَصَایَا إِذَا لَمْ یَکُنْ فِیهَا مَا جَاوَزَ الثُّلُثَ فَکُلٌّ مِنْ أَصْحَابِهَا یَضْرِبُ بِجَمِیعِ وَصِیَّتِهٖ فِی الثُّلُثِ لَا یُقَدَّمُ الْبَعْضُ عَلَی الْبَعْضِ	۲۸۶
(۸۳) الْأَقْوٰی یَدْفَعُ الْأَدْنٰی	۲۸۷
(۸۴) الدَّیْنُ أَسْبَقُ	۲۸۹

باب الوصیة للأقارب وغیرهم

(۸۵) اَلْقَرِیبُ فِی عُرْفِ اللِّسَانِ مَنْ یَتَقَرَّبُ إِلَی غَیْرِهٖ بِوَسِیلَةِ غَیْرِهٖ	۲۹۰
(۸۶) ظَاهِرُ اللَّفْظِ لَا یُعْتَبَرُ بَعْدَ انْعِقَادِ الْإِجْمَاعِ عَلَی تَرْکِهٖ	۲۹۱

(۸۷) اَلْمُطْلَقُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْحَقِيقَةِ	۲۹۲

باب الوصية بالسكنى و الخدمة

(۸۸) اَلْوَصِيَّةُ تَنْفُذُ عَلَى مَا يُعْرَفُ مِنْ مَقْصُودِ الْمُوصِى	۲۹۳
(۸۹) الْمُوْصَى لَهُ بِالظَّرْفِ لَا يُشَارِكُ الْمُوْصَى لَهُ بِالْمَظْرُوْفِ	۲۹۴
(۹۰) اَلْعَامُّ الَّذِى مُوجِبُهُ ثُبُوتُ الْحُكْمِ عَلَى سَبِيلِ الْإِحَاطَةِ بِمَنْزِلَةِ الْخَاصِّ	۲۹۶

باب وصية الذمى

(۹۱) اَلوَصِيَّةُ بِالْمَعْصِيَّةِ بَاطِلٌ	۲۹۷

كتاب الخنثى

فصل فى أحكام الخنثى

(۹۲) اَلْأَصْلُ فِى الْخُنْثَى الْمُشْكِلِ أَنْ يُؤْخَذَ فِيهِ بِالْأَحْوَطِ وَالْأَوْثَقِ فِي أُمُورِ الدِّينِ، وَأَنْ لَا يَحْكُمَ بِثُبُوتِ حُكْمٍ وَقَعَ الشَّكُّ فِي ثُبُوتِهِ	۲۹۸
(۹۳) اَلْإِشَارَةُ إِنَّمَا تُعْتَبَرُ إِذَا صَارَتْ مَعْهُودَةً مَعْلُومَةً	۳۰۰
(۹۴) اَلْكِتَابَةُ مِمَّنْ نَأَى بِمَنْزِلَةِ الْخِطَابِ مِمَّنْ دَنَا	۳۰۱

عرضِ مؤلف

الحمدللہ! ہدایہ جلد ثالث اور جلد رابع کے اصولوں کا کام مکمل ہوگیا ہے، اس سے پہلے ''اصولِ ہدایہ'' جلد اوّل اور جلد دوم طبع ہوچکی ہے، ''اصولِ ہدایہ'' جلد اوّل میں (۲۲۷) اصول تھے، جب کہ ''اصولِ ہدایہ'' جلد دوم میں (۱٦۷) اصول تھے، اوراب اس جلد میں ہدایہ ثالث اور رابع کے اصولوں کو یکجا کیا ہے۔ اصولِ ہدایہ جلد ثالث میں (۱۳٦) اصول ہیں، جب کہ جلد رابع میں (۹۴) اصول ہیں، تو اب ان دونوں جلدوں میں اصولوں کی کل تعداد (۲۳۰) ہوگئی ہے۔ ہدایہ کی چاروں جلدوں میں موجود اصول جن کا راقم نے ترجمہ، تشریح وتوضیح اور دیگر کتبِ فقیہ سے تخریج کی ہے ان کی کل تعداد (٦۲۴) ہے۔

صاحبِ ہدایہ کی سوانح، ان کا مقام ومرتبہ، کتبِ فقیہ میں ''ہدایہ'' کا مقام، صاحبِ ہدایہ کی تصانیف اور ہدایہ پر اہلِ علم کی خدمات اور راقم کے اس کام کی نوعیت، منہج اور طریقہ کار کا تفصیلی ذکر ''اصولِ ہدایہ'' جلد اوّل کے مقدمہ میں ہوچکا ہے۔ اصولوں کی تخریج ''مکتبہ رحمانیہ لاہور'' کے نسخے کے مطابق ہے، اصولوں کو اعراب کے ساتھ ذکر کرکے اُن کا بامحاورہ ترجمہ کیا ہے، اور اختصار کے ساتھ تشریح وتوضیح کی ہے، اور دیگر کتبِ حنفیہ میں جہاں بعینہٖ یا اسی کے مفہوم میں اصول استعمال ہوا ہے، یا اصول کی وضاحت کی گئی ہے تو حاشیہ میں اس کی تخریج کی ہے۔ اُصولوں کی فہرست ابواب کی ترتیب پر بنائی ہے، تاکہ استفادہ کرنا آسان ہو۔

راقم نے اس میں زیادہ تر استفادہ علامہ بابرتی رحمہ اللہ (متوفی ۷۸٦ھ) کی ''العناية'' علامہ بدرالدین عینی رحمہ اللہ (متوفی ۸۵۵ھ) کی ''البناية'' اور علامہ ابن ہمام رحمہ اللہ (متوفی ۸٦۱ھ) کی ''فتح القدير'' اور علامہ جمیل احمد سکروڈھوی صاحب کی ''اشرف الہدایہ''

اورحضرت مولانا مفتی عبدالحلیم قاسمی بستوی صاحب کی ''احسن الہدایہ'' سے کیا ہے۔بقیہ جن کتب سے تخریج کی ہے ان کا حوالہ حاشیہ میں ذکر کردیا ہے۔

اللہ رب العزت اس کاوش کو اپنے دربار میں قبول فرمائے اور راقم کے لئے ذخیرہ آخرت بنائے۔ آمین

محمد نعمان

استاذ الحدیث جامعہ انوار العلوم مہران ٹاؤن کورنگی کراچی

۶ ذیقعدہ ۱۴۴۳ھ/ ۶ جون ۲۰۲۲

0333-2557675

کتاب البیوع

(۱) اَلْمَوْضُوعُ لِلْإِخْبَارِ قَدْ اُسْتُعْمِلَ فِي الْإِنْشَاءِ. ❶

ترجمہ: جو لفظ اِخبار کے لئے وضع کیا گیا ہو کبھی انشاء میں بھی استعمال ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو لفظ واضع نے خبر دینے کے لئے وضع کیا ہو وہ لفظ کبھی ضرورتاً انشاء کے معنی میں بھی استعمال ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے ''بِعْتُ'' اور مشتری نے لفظ ''اِشْتَرَيْتُ'' کہا تو بیع منعقد ہو جائے گی، کیونکہ لفظ ''بِعْتُ'' اور ''اِشْتَرَيْتُ'' اگرچہ اخبار کے لئے وضع ہیں اور بیع انشاء کے قبیل سے ہے، کسی چیز کو ثابت کرنے اور معرضِ وجود میں لانے کا نام انشاء ہے اور بیع میں یہ معنی موجود ہے، اس طور پر کہ بائع ثمن پر اور مشتری مبیع پر تصرف کو وجود میں لاتا ہے، تو ایسے لفظ کا انتخاب ہونا چاہیے تھا جو انشاء کے لیے خاص ہو، لیکن چونکہ شریعت نے انشاء کے لیے کوئی مخصوص لفظ وضع نہیں کیا اس لیے بر بنائے ضرورت اخبار کے صیغوں سے انشاء کا کام لیا جاتا ہے، اس لیے ''بِعْتُ'' اور ''اِشْتَرَيْتُ'' باوجود یہ کہ جملہ خبریہ ہیں نہ کہ انشائیہ، مگر ضرورتاً انہیں انشاء کے معنی میں استعمال کیا گیا ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص ۱۹، ط: رحمانيه

❷ اَلْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ إِذَا كَانَا بِلَفْظِ الْمَاضِي، ثُمَّ قَالَ: لِأَنَّ الْبَيْعَ إِنْشَاءُ تَصَرُّفٍ وَالْإِنْشَاءُ يُعْرَفُ بِالشَّرْعِ وَالْمَوْضُوعُ لِلْإِخْبَارِ قَدْ اُسْتُعْمِلَ فِيهِ فَيَنْعَقِدُ بِهِ.

(درر الحكام: كتاب البيوع، ج۲ ص ۱۴۲)

قَالَ: (اَلْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ بِلَفْظَيِ الْمَاضِي كَقَوْلِهِ: بِعْتُ وَاشْتَرَيْتُ) لِأَنَّهُ إِنْشَاءٌ، وَالشَّرْعُ قَدِ اعْتَبَرَ الْإِخْبَارَ إِنْشَاءً فِي جَمِيعِ الْعُقُودِ فَيَنْعَقِدُ بِهِ، وَلِأَنَّ الْمَاضِيَ إِيجَابٌ وَقَطْعٌ، وَالْمُسْتَقْبَلُ عِدَةٌ أَوْ أَمْرٌ وَتَوْكِيلٌ، فَلِهَذَا انْعَقَدَ بِالْمَاضِي.

(الاختيار لتعليل المختار: كتاب البيوع، باب ما ينعقد به البيع، ج۲ ص ۴)

(۲) اَلْمَجْلِسُ جَامِعُ الْمُتَفَرِّقَاتِ. ❶

ترجمہ: مجلس متفرق اشیاء کو جمع کرتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک مجلس کئی متفرق امور اور خیالات کو جمع کرتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے ایک مجلس میں ایجاب کیا تو اب مشتری کے لئے خیار مجلس ثابت ہوگا یعنی جب تک وہ مجلس قائم ہو مشتری کو بیع قبول کرنے اور رد کرنے کا اختیار ہے، کیونکہ مشتری کو لینے اور نہ لینے کے لئے سوچ و بچار کی ضرورت ہے اور مجلس متفرق چیزوں کو جمع کرتی ہے، مثلاً آیتِ سجدہ وغیرہ اگر ایک ہی مجلس میں بار بار پڑھی جائے تو ایک ہی سجدہ واجب ہوتا ہے، اسی طرح یہاں بھی مجلس کی تمام ساعتوں کو ایک ساعت کے درجے میں اتارا جائے گا اور مجلس برخاست ہونے تک مشتری کو اختیار رہوگا، اگر یہ اختیار نہ ہوتا اور بائع کے ایجاب کے فوراً بعد مشتری پر قبول کرنا لازم ہوتا تو اس صورت میں مشتری کا نقصان ہوتا کہ بغیر سوچ و بچار کے سودا کرنا لازم آتا، اور اگر یہ اختیار ماورائے مجلس پر موقوف ہوتا تو بائع کا نقصان ہوتا ہے کہ وہ مشتری کے انتظار میں رہتا اور مبیع کو کسی اور پر فروخت نہ کرسکتا، تو دونوں کی رعایت رکھتے ہوئے مجلس کے اختتام تک یہ اختیار رہوگا، اس لیے کہ ایک مجلس متفرق امور و خیالات کی جامع ہوتی ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص ۲۰

❷ وَتَقْرِيرُ الْجَوَابِ أَنَّ فِي إِبْطَالِهِ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْمَجْلِسِ عُسْرًا بِالْمُشْتَرِي، وَفِي إِبْقَائِهِ فِيمَا وَرَاءَ الْمَجْلِسِ عُسْرًا بِالْبَائِعِ، وَفِي التَّوَقُّفِ عَلَى الْمَجْلِسِ يُسْرًا بِهِمَا جَمِيعًا. وَالْمَجْلِسُ جَامِعٌ لِلْمُتَفَرِّقَاتِ كَمَا تَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ الْكِتَابِ فَجُعِلَتْ سَاعَاتُهُ سَاعَةً وَاحِدَةً دَفْعًا لِلْعُسْرِ وَتَحْقِيقًا لِلْيُسْرِ. (العناية: كتاب البيوع، ج٦ ص ۲۵۴)

(وإذا أوجب أحد المتعاقدين) بائعاً كان أو مشتريا (البيع فالآخر بالخيار: إن

(۳) اَلْجَهَالَةُ الْمُفْضِيَةُ إِلَى الْمُنَازَعَةِ تَمْنَعُ جَوَازَ الْبَيْعِ. ❶

ترجمہ: جو جہالت جھگڑے کی طرف لے جانے والی ہو تو وہ بیع کے جواز کو روک دیتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع کے اندر ہر ایسی جہالت جو مفضی الی النزاع ہو وہ بیع کو فاسد کر دیتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے ثمن کی طرف اشارہ بھی نہ کیا اور اس کا وصف اور مقدار بیان نہیں کی، بس صرف اتنا کہا کہ فلاں چیز میں نے ''دراہم'' یا ''دنانیر'' کے عوض خرید لی، تو اس صورت میں بیع درست نہ ہوگی، اس لیے کہ جب ثمن اشارے، وصف اور مقدار تینوں چیزوں سے خالی ہوگا، تو ظاہر ہے کہ یہ صورت مفضی الی النزاع ہوگی، بائع زیادہ ثمن یا عمدہ ثمن کا مطالبہ کرے گا اور مشتری اُسے کم ثمن یا گھٹیا دینا چاہے گا، تو یہ مفضی الی النزاع ہوگا اور اصول یہ ہے کہ ہر وہ جہالت جو مفضی الی النزاع ہو وہ مفسد عقد ہوتی ہے۔ ❷

شاء قبل) كل المبيع بكل الثمن (في المجلس)، لأن خيار القبول مقيد به (وإن شاء رده) لأنه لو لم يثبت له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضاه، وللموجب الرجوع ما لم يقبل الآخر، لخلوه عن إبطال حق الغير. وإنما يمتد إلى آخر المجلس، لأنه جامع للمتفرقات، فاعتبر ساعاته ساعة واحدة دفعاً للعسر وتحقيقاً لليسر. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب البيوع، ج٢ ص٤)

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج٣ ص ٢١

❷ إِنْ كَانَتْ تِلْكَ الْجَهَالَةُ مُفْضِيَةً إِلَى الْمُنَازَعَةِ تَمْنَعُ صِحَّةَ الْعَقْدِ، وَإِلَّا فَلَا، لِأَنَّ الْجَهَالَةَ الْمُفْضِيَةَ إِلَى الْمُنَازَعَةِ تَمْنَعُ مِنَ التَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ فَلَا يَحْصُلُ الْمَقْصُودُ مِنَ الْعَقْدِ فَكَانَ الْعَقْدُ عَبَثًا لِخُلُوِّهِ عَنِ الْعَاقِبَةِ الْحَمِيدَةِ. (بدائع الصنائع: كتاب الإجارة، فصل في أنواع شرائط ركن الإجارة، ج٤ ص ١٨٠)

(۴) كُلُّ مَا وَقَعَ عَلَى مِقْدَارٍ مُعَيَّنٍ لَا يَتَنَاوَلُ غَيْرَهُ إِلَّا إِذَا كَانَ وَصْفًا. ❶

ترجمہ: ہر وہ عقد جو متعین مقدار پر واقع ہو تو وہ اپنے غیر کو شامل نہ ہوگا مگر یہ کہ وہ وصف ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب بھی عقد ایک خاص متعین مقدار پر ہو جائے تو وہی مقدار شامل ہوگی زیادتی اس میں شامل نہ ہوگی، البتہ اگر وہ وصف ہو تو پھر داخل ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی گندم وغیرہ کا ڈھیر بیچا اس شرط پر کہ یہ سوقفیز سو دراہم کے عوض ہے، اب اگر مشتری نے اس کو زیادہ پایا مثلاً ایک سو دس قفیز، تو یہ دس قفیز زائد بائع کا ہوگا نہ کہ مشتری کا، کیونکہ بیع ایک متعین مقدار (سوقفیز) پر واقع ہوئی ہے، اور ہر وہ عقد جو متعین مقدار پر واقع ہو وہ غیر کو شامل نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ صورت میں بھی یہ بیع اس زائد مقدار کو شامل نہ ہوگی، اس لیے کہ مقدار اصل ہے وصف نہیں ہے۔ اور اصل کے مقابلے میں ثمن آتا ہے، اس لیے جتنی مقدار زائد ہوگی اس کے مقابلے میں ثمن آئے گا، برخلاف وصف کے، اس کے مقابلے میں ثمن نہیں آتا، جیسے کپڑے میں

قَوْلُهُ وَلَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ قَدْرٍ وَوَصْفِ ثَمَنٍ غَيْرِ مُشَارٍ لَا مُشَارٍ) أَيْ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ إِلَّا بِمَعْرِفَةِ قَدْرِ الْمَبِيعِ وَالثَّمَنِ وَوَصْفِ الثَّمَنِ إِذَا كَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا غَيْرُ مُشَارٍ إِلَيْهِ، أَمَّا الْمُشَارُ إِلَيْهِ فَغَيْرُ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِمَا، لِأَنَّ التَّسْلِيمَ وَالتَّسَلُّمَ وَاجِبٌ بِالْعَقْدِ فَهَذِهِ الْجَهَالَةُ مُفْضِيَةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فَيَمْتَنِعُ التَّسْلِيمُ وَالتَّسَلُّمُ وَكُلُّ جَهَالَةٍ هَذِهِ صِفَتُهَا تَمْنَعُ الْجَوَازَ أَطْلَقَ فِي مَعْرِفَةِ الْقَدْرِ فَشَمِلَ الْمَبِيعَ وَالثَّمَنَ فَلَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ الْقَدْرِ فِيهِمَا. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب البيع بالتعاطي، ج۵ ص۲۹۴)

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص۲۳، ۲۴

طول وعرض صفت ہے، تو کم یا زیادہ ہونے سے اصل متعین ثمن پر کوئی اثر نہیں ہوگا۔ ❶

(۵) اَلْوَصْفُ لَا یُقَابِلُهُ شَیْءٌ مِنَ الثَّمَنِ. ❷

ترجمہ: وصف کے مقابلے میں ثمن میں سے کچھ بھی نہیں آتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ثمن اصل کے مقابلے میں آتا ہے وصف کے مقابلے میں نہیں آتا، کیونکہ شے اپنے مثل کے مقابلے میں آتی ہے نہ کہ اپنے سے کم کے مقابلے میں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے کپڑے کا تھان

---

❶ لِأَنَّ الْبَیْعَ وَقَعَ عَلَى مِقْدَارٍ مُعَیَّنٍ وَهُوَ الْمِائَةُ وَكُلُّ مَا وَقَعَ عَلَى مِقْدَارٍ مُعَیَّنٍ لَا یَتَنَاوَلُ غَیْرَهُ إِلَّا إِذَا كَانَ وَصْفًا، وَالْقَدْرُ أَیْ الْقَدْرُ الزَّائِدُ عَلَى الْمِقْدَارِ الْمُعَیَّنِ لَیْسَ بِوَصْفٍ فَالْبَیْعُ لَا یَتَنَاوَلُهُ فَكَانَ لِلْبَائِعِ لَا یَجِبُ تَسْلِیمُهُ إِلَّا بِصَفْقَةٍ عَلَى حِدَةٍ، وَكَذَا قَبْضُ الْمُشْتَرِی وَكَانَ كُلٌّ مِنَ الْعَاقِدَیْنِ مُخَیَّرًا فِیهَا إِنْ شَاءَ بَاشَرَهَا أَوْ تَرَكَهَا وَإِذَا كَانَ الْمُشْتَرِی مَذْرُوعًا كَأَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنَّهُ عَشَرَةُ أَذْرُعٍ بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْضًا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ خُیِّرَ الْمُشْتَرِی بَیْنَ أَخْذِ الْمَوْجُودِ بِجَمِیعِ الثَّمَنِ الْمُسَمَّى وَبَیْنَ تَرْكِهِ لِأَنَّ الذِّرَاعَ وَصْفٌ فِی الثَّوْبِ الْمَبِیعِ، وَكُلُّ مَا هُوَ وَصْفٌ فِی الْبَیْعِ لَا یُقَابِلُهُ شَیْءٌ مِنَ الثَّمَنِ فَالذِّرَاعُ فِی الثَّوْبِ لَا یُقَابِلُهُ شَیْءٌ مِنَ الثَّمَنِ. (العنایة: كتاب البیوع، ج۶ ص ۲۷۲)

(وإن وجدها أكثر) أی وإن وجد الصبرة أكثر من مائة قفیز (فالزیادة للبائع، لأن البیع وقع على مقدار معین) وهو مائة قفیز. (والقدر لیس بوصف) أی القدر الزائد على المقدار المعین لیس بوصف، فالبیع لا یتناوله فكان للبائع. (البنایة: كتاب البیوع، ج۸ ص ۲۴)

❷ الهدایة: كتاب البیوع، ج۳ ص ۲۴

خریدا اس شرط پر کہ بائع نے کہا کہ یہ دس گز دس دراہم کے عوض ہے، اب اگر مشتری نے اس کو کم پایا مثلاً آٹھ گز، تو اب مشتری کو اختیار ہے کہ یا تو پورے ثمن کے ساتھ خرید لے یا چھوڑ دے، لیکن کم ثمن کے ساتھ خریدنے کا اختیار نہ ہوگا، کیونکہ کپڑے میں گز وصف ہے اور وصف کے مقابلے میں ثمن نہیں آتا، لہذا گز کے مقابلے میں بھی ثمن نہ ہوگا، جب وصف کے مقابلے میں ثمن نہیں ہے تو اس کے فوت ہونے سے ثمن میں کمی بھی نہیں ہوگی، برخلاف اصل کے کہ اس کے مقابلے میں ثمن آئے گا، جیسے غلہ اور اناج کے مسئلے میں، اگر اس میں کمی ہو تو ثمن میں بھی کمی آئے گی۔ ❶

(٦) اَلْوَصْفُ قَدْ يَكُوْنُ بِمَنْزِلَةِ الْأَصْلِ بِإِفْرَادِهِ بِالذِّكْرِ. ❷

ترجمہ: وصف الگ ذکر کرنے کی وجہ سے اصل کی طرح ہو جاتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر وصف کو الگ مستقل ثمن کے مقابلے میں

---

❶ لأن الذرع وصف في الثوب لأنه عبارة عن الطول والعرض والوصف لا يقابله شيء من الثمن كالأطراف في الحيوان بخلاف القدر في الصبرة لأن المقدار يقابله شيء من الثمن. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، ج١ ص١٨٧)

(ومن اشترى ثوبا على أنه عشرة أذرع بعشرة دراهم) مثلا (أو أرضاً على أنها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها أقل) مما سمى له فالمشترى (بالخيار إن شاء أخذها بجملة الثمن) المسمى (وإن شاء تركها)، لأن الذرع وصف في الثوب، بخلاف الأول فإنه مقدار يقابله الثمن، والوصف لا يقابله شيء من الثمن، إلا أنه يخير لفوات الوصف المذكور (وإن وجدها أكثر من الذراع الذى سماه) البائع (فهو) أى الزائد (للمشترى ولا خيار للبائع)، لما ذكرنا أنه صفة. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب البيوع، ج٢ ص٨)

❷ الهداية: كتاب البيوع، ج٣ ص٢٤

ذکر کردیا جائے تو یہ اصل کی مانند ہو جاتا ہے اور پھر اس کے مقابلے میں ثمن آتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے یہ کہا کہ میں اس سو گز کپڑے کو سو دراہم میں بیچتا ہوں، اس شرط پر کہ ہر گز ایک درہم کے عوض ہوگا، اب اگر مشتری نے اس کو کم پایا مثلاً نوے گز، تو اب مشتری کو اختیار ہے کہ یا تو نوے دراہم کے عوض لے لے یا چھوڑ دے۔ کیونکہ مذکورہ صورت میں بائع نے گز جو کہ وصف ہے ثمن کے مقابلے میں الگ ذکر کیا ہے اور وصف جب ثمن کے مقابلے میں الگ ذکر کیا جائے تو وہ بمنزلہ اصل کے ہو جاتا ہے اور اصل کے مقابلے میں ثمن آتا ہے، لہذا جتنا گز کپڑا ہوگا اتنی مقدار ثمن ہوگا، جتنا گز کپڑا بڑھے گا اتنا ثمن میں اضافہ ہوگا اور جتنا گز کپڑا کم ہوگا اتنا ثمن میں کمی ہوگی، اس لیے کہ جب وصف کو الگ سے ذکر کیا تو یہ بمنزلہ اصل کے ہوگیا اور اصل کے ہر جز کے مقابل میں ثمن آتا ہے۔ ❶

---

❶على أنها مائة ذراع بمائة درهم، كل ذراع بدرهم، فوجدها ناقصة، فالمشتري بالخيار، إن شاء أخذها بحصتها من الثمن، وإن شاء ترك، لأن الوصف وإن كان تابعا لكنه صار أصلا بإفراده بذكر الثمن، فينزل كل ذراع منزلة ثوب) وهذا معنى قولهم: إن الوصف يقابله شيء من الثمن، إذا كان مقصودا بالتناول. (البناية: كتاب البيوع، ج٨ ص ٢٦)

والأولى أن يقال: يعني الأرض فإذا باعها على أنها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فإن وجدت ناقصة أخذها المشتري بحصتها من الثمن أو ترك، لأن الوصف وإن كان تابعا لكنه صار أصلا بإفراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع بمنزلة ثوب. (العناية: كتاب البيوع، ج٦ ص ٢٧٣)

فصل من باع دارا دخل بناؤه في البيع

(۷) اَلْمُطْلَقُ مِنَ الْأَلْفَاظِ يَنْصَرِفُ إِلَى الْمُتَفَاهَمِ فِي الْعُرْفِ. ❶

ترجمہ: مطلق الفاظ ان معانی کی طرف پھیر دیئے جائیں گے جو عرف میں ان سے سمجھے جاتے ہوں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب الفاظ مطلق ذکر ہوں تو ان سے وہی معانی مراد ہوں گے جو عرف میں ان سے سمجھے جاتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر ایک آدمی نے دوسرے پر گھر فروخت کیا تو چھت اور دیواریں بھی بیع میں داخل ہوں گی اگر چہ بائع نے اس کا ذکر نہ کیا ہو، کیونکہ بائع نے ''دار'' کا لفظ مطلق بولا ہے اور مطلق لفظ کو اس معنی کی طرف پھیرا جاتا ہے جو عرف میں اس سے مراد لیتے ہیں، لہذا مذکورہ صورت میں بھی ''دار'' کے لفظ سے وہی مراد ہوگا جو عرف میں متفاہم ہے اور عرف میں دار سے چھت اور دیوار سمیت گھر مراد ہوتا ہے، لہذا یہاں بھی دار سے چھت اور دیوار سمیت گھر مراد ہوگا۔ اس لیے کہ عرف میں ''دار'' عمارت سے آراستہ زمین کو کہتے ہیں، ورنہ عمارت سے خالی جگہ صحراء اور میدان کہلاتی ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص۲۶

❷ البناء في عقد البيع، لأن اسم الدار يتناول العرصة والبناء في العرف، وهو متصل به اتصال قرار، فيدخل تبعا له، والأصل في جنس هذا أن كل ما كان اسم المبيع متناولا له عرفا أو كان متصلا به اتصال قرار وهو ما وضع لا ليفصل دخل من غير ذكر. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب البيوع، ج۲ ص۹)

(قوله ومن باع دارا دخل بناؤها في البيع وإن لم يسمه) لأن اسم الدار يتناول

(۸) مَا كَانَ مُتَّصِلًا بِالْمَبِيعِ اتِّصَالَ قَرَارٍ يَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ. ❶

ترجمہ: ہر وہ چیز جو مبیع کے ساتھ متصل ہو اُسے برقرار رکھنے کے لیے تو وہ بیع میں داخل ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو شے بھی مبیع کے ساتھ ایسی متصل ہو کہ اس کو الگ کرنے میں مبیع میں فساد آتا ہو تو یہ شے بھی مبیع کے تابع ہو کر بیع میں داخل ہوگی اگرچہ بائع نے اس کا ذکر نہ کیا ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے ایسی زمین فروخت کی جس پر درخت لگے ہوئے تھے، تو بیع میں یہ درخت بھی داخل ہوں گے اگرچہ بائع نے اس کا ذکر نہ کیا ہو، اس لیے کہ زمین کے ساتھ درخت کا اتصال، اتصالِ قرار ہے اور ہر وہ شے جو کسی چیز کے ساتھ متصل ہو اسے برقرار رکھنے کے لیے تو وہ بغیر کسی وضاحت کے بھی بیع میں داخل ہوتی ہے، جس طرح بیع دار میں عمارت شامل ہوتی ہے، اسی طرح بیع ارض میں درخت بھی شامل ہوں گے، البتہ کھیتی زمین کی بیع میں شامل نہ ہوگی جب تک کہ اس کی صراحت نہ کرے، اس لیے کہ کھیتی کا زمین سے اتصال، اتصالِ قرار نہیں ہے، وہ زمین سے جدا ہونے کے لیے متصل ہے، تو یہ گھر میں موجود سامان کے مشابہ ہے، جس طرح گھر کی بیع میں سامان شامل نہیں ہوتا، اسی طرح زمین کی بیع میں کھیتی شامل نہیں ہوگی، اِلّا یہ کہ وہ اس کی صراحت کر دے۔ ❷

العرصة والبناء في العرف لأنه متصل بها اتصال قرار ولأن البناء في الدار من صفاتها وصفات المبيع تابعة له. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، ج ١ ص ١٨٨)

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج ٣ ص ٢٦

❷ (وَيَدْخُلُ الشَّجَرُ) وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ (لَا الزَّرْعُ) إلَّا بِالتَّسْمِيَةِ (بِشِرَاءِ الْأَرْضِ) لِأَنَّ الشَّجَرَ مُتَّصِلٌ بِهَا لِلْقَرَارِ فَأَشْبَهَ الْبِنَاءَ، وَالزَّرْعُ مُتَّصِلٌ بِهِ لِلْفَصْلِ فَأَشْبَهَ مَتَاعًا فِيهَا (وَلَا الثَّمَرُ بِشِرَاءِ شَجَرَةٍ) لِأَنَّ الِاتِّصَالَ، وَإِنْ كَانَ خِلْقِيًّا فَهُوَ لِلْقَطْعِ لَا لِلْبَقَاءِ فَصَارَ

(۹) كُلُّ شَرْطٍ لَا يَقْتَضِيْهِ الْعَقْدُ فَهُوَ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ. ❶

ترجمہ: ہر ایسی شرط جس کا عقد تقاضا نہ کرے تو وہ بیع کو فاسد کرتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع شرطِ فاسد سے فاسد ہو جاتی ہے اور ہر ایسی شرط لگانا جو مقتضیٰ عقد کے خلاف ہو وہ شرطِ فاسد کہلاتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے درخت کے اوپر پھل خریدے اور پھر مشتری نے یہ شرط لگائی کہ جب تک پھل پک نہ جائیں یہ درخت پر ہی ہوں گے تو بیع فاسد ہو جائے گی، کیونکہ مشتری نے جو مذکورہ شرط لگائی ہے یہ مقتضائے عقد کے خلاف ہے، اور ہر ایسی شرط جو مقتضائے عقد کے خلاف ہو، اس سے بیع فاسد ہو جاتی ہے، اس لیے بیع مکمل ہونے کے بعد ضروری ہے کہ بائع مشتری کو مبیع حوالے کرے اور مشتری بائع کو ثمن سپرد کرے، اب پھلوں کو درخت پر چھوڑنے کی شرط لگانے کی صورت میں مبیع بائع کی ملکیت کے ساتھ مشغول ہوگی اور فراغِ ذمہ نہیں ہوگا، اور عقد کا مقتضیٰ یہ ہے کہ اتمامِ عقد کے بعد بائع مبیع اور مشتری ثمن سپرد کر کے عقد ذمہ سے فارغ ہو جائیں، اب پھلوں کو درخت پر چھوڑنے کی شرط لگانے سے عقد ذمہ سے فراغت نہیں ہوگی، تو یہ شرط

كَالزَّرْعِ. (درر الحكام: كتاب البيوع، ج۲ ص ۱۵۰)

(ومن باع أرضا دخل ما فيها من النخل والشجر وإن لم يسمه لأنه) أى لأن الشجر (متصل به) أى بالأرض على تأويل المكان (للقرار فأشبه البناء) فيكون تبعا له (ولا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بالتسمية لأنه) أى لأن الزرع (متصل به) أى بالأرض (للفصل) يعنى ليس اتصاله للتأبيد، ولرفعه غاية معلومة (فشابه المتاع الذى فيها) أى فى الأرض فلم يدخل فى المبيع إلا بالشرط.

(العناية: كتاب البيوع، ج۸ ص ۳۲)

❶ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص ۲۷

مقتضائے عقد کے خلاف ہے اس لیے یہ مفسد بیع ہے۔ نیز اگر پھلوں کو درختوں پر چھوڑا جائے گا تو اس کی دو صورتیں ہوں گی، یا تو بائع ان ایام کی اجرت لے گا تو ''اجارہ'' ہوگا اور اگر اجرت نہ لے تو ''اعارہ'' یعنی عاریت ہوگا، تو اب پہلے معاملہ بیع کا ہوا تھا اور اب درمیان میں ''اجارہ'' یا ''اعارہ'' ہو تو ایک عقد میں دوسرے عقد کا داخل کرنا لازم آئے گا، یعنی ''صفقة في صفقة'' اور حدیث میں اس سے ممانعت ہے، اس لیے یہ شرط لگانا درست نہیں ہے۔ ❶

(۱۰) تَعَذُّرُ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ يُفْسِدُ الْبَيْعَ. ❷

ترجمہ: مبیع کا حوالہ کرنا متعذر ہو تو یہ بیع کو فاسد کرتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس صورت میں مبیع کا مشتری کے سپرد کرنا

❶ وَإِنْ اشْتَرَى بِشَرْطِ التَّرْكِ، فَالْعَقْدُ فَاسِدٌ بِالْإِجْمَاعِ، لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَلَا يُلَائِمُ الْعَقْدَ وَلَا جَرَى بِهِ التَّعَامُلُ بَيْنَ النَّاسِ، وَمِثْلُ هَذَا الشَّرْطِ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ لِمَا ذَكَرْنَا وَلِأَنَّهُ لَا يَتَمَكَّنُ مِنْ التَّرْكِ إِلَّا بِإِعَارَةِ الشَّجَرَةِ وَالْأَرْضِ وَهُمَا مِلْكُ الْبَائِعِ فَصَارَ بِشَرْطِ التَّرْكِ شَارِطًا الْإِعَارَةَ فَكَانَ شَرْطُهُ صَفْقَةً فِي صَفْقَةٍ وَإِنَّهُ مَنْهِيٌّ. (بدائع الصنائع: كتاب البيوع، فصل في شرائط الصحة في البيع، ج۵ ص۱۷۳)

قَالَ (وَإِنْ شَرَطَ تَرْكَهَا عَلَى النَّخْلِ فَسَدَ) أَيْ الْبَيْعُ، لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَهُوَ شُغْلُ مِلْكِ الْغَيْرِ أَوْ نَقُولُ إِنَّهُ صَفْقَةٌ فِي صَفْقَةٍ، لِأَنَّهُ إِجَارَةٌ فِي بَيْعٍ إِنْ كَانَ لِلْمَنْفَعَةِ حِصَّةٌ مِنْ الثَّمَنِ أَوْ إِعَارَةٌ فِي بَيْعٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا حِصَّةٌ مِنْ الثَّمَنِ وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ صَفْقَةٍ فِي صَفْقَةٍ. (تبيين الحقائق: كتاب البيوع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع، ج۴ ص۱۲)

❷ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص۲۸

متعذر ہو تو بیع فاسد ہو جائے گی، مثلاً بیع کے ساتھ کسی شے کا اتصال ہو گیا اور تمیز مشکل ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مشتری نے درختوں پر پھلوں کو کاٹنے اور چھوڑنے کی شرط کے بغیر مطلقاً پھل خرید لئے اور پھر قبضہ کرنے سے پہلے ان درختوں میں نئے پھل بھی آ گئے تو بیع فاسد ہو گی، کیونکہ مذکورہ صورت میں جب درخت پر نئے پھل بھی آ گئے تو جو پھل مبیع تھے ان میں امتیاز کرنا مشکل ہے اور عدم تمیز کی وجہ سے مبیع حوالہ کرنا متعذر ہے اور جب مبیع کا حوالہ کرنا متعذر ہو تو بیع فاسد ہو جاتی ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی بیع فاسد ہو جائے گی۔ ❶

(۱۱) إِنَّ كُلَّ مَا يَجُوزُ إِيْرَادُ الْعَقْدِ بِانْفِرَادِهِ يَجُوزُ اِسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ. ❷

ترجمہ: ہر وہ چیز جس کا تنہا فروخت کرنا جائز ہو تو عقد سے اس کا استثناء کرنا بھی جائز ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس چیز کو انفرادی اور الگ کر کے فروخت کرنا جائز ہو تو اس کو عقدِ بیع سے مستثنیٰ کرنا بھی جائز ہے، مثلاً درخت کے پھل وغیرہ۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع باغ کے پھلوں میں سے صرف چند معلوم رطل کی بیع کرے تو درست ہے، تو اسی طرح چند ارطال کا استثناء بھی،

---

❶ وَلَوْ اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا فَأَثْمَرَتْ ثَمَرًا آخَرَ قَبْلَ الْقَبْضِ فَسَدَ الْبَيْعُ لِتَعَذُّرِ التَّمْيِيزِ. (البحر الرائق: كتاب البيع، ج۵ ص۳۳۵)

ولو اشترى الثمار مطلقا عن القطع والترك على النخيل وتركها وأثمرت مدة الترك ثمرة أخرى فإن كان قبل القبض: يعني قبل تخلية البائع بين المشترى والثمار فسد البيع لأنه لا يمكن تسليم المبيع لتعذر التمييز. (العناية: كتاب البيوع، فصل من باع دارا دخل بناؤها في البيع، ح۶ ص۲۹۰)

❷ الهداية: كتاب البيوع، ج۳ ص۲۸

جس طرح غلے کے ڈھیر میں سے ایک قفیز کی بیع درست ہے، اسی طرح اس کا استثناء بھی درست ہے، جس طرح بکریوں کے ریوڑ میں سے ایک متعینہ بکری کی بیع درست ہے، اسی طرح اس کا استثناء بھی درست ہے، اور اگر وہ بکری متعینہ نہ ہو تو اس کی بیع درست نہیں ہے، اسی طرح اس کا استثناء بھی درست نہیں ہے، البتہ جن چیزوں کو انفرادی طور پر فروخت کرنا درست نہیں ہے تو ان کا استثناء بھی درست نہیں ہے، جیسے جانور کے حمل کی تنہا بیع درست نہیں ہے تو اس کا استثناء بھی درست نہیں ہے، یعنی اگر کوئی شخص صرف حمل کو فروخت کرے تو اس کی بیع درست نہیں ہے، اسی طرح اگر کوئی بکری کو فروخت کر کے حمل کا استثناء کرے تو وہ بھی درست نہیں ہے۔ ❶

---

❶ وَلِأَنَّ كُلَّ مَا جَازَ إِيرَادُ الْعَقْدِ عَلَيْهِ بِانْفِرَادِهِ جَازَ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ وَمَا لَا فَلَا وَبَيْعُ أَرْطَالٍ مَعْلُومَةٍ مِنَ الثِّمَارِ جَائِزٌ فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهَا، وَنَظِيرُهُ بَيْعُ شَاةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنَ الْقَطِيعِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهَا وَلَوْ كَانَتْ مَجْهُولَةً بِأَنْ بَاعَ شَاةً مِنْهَا بِغَيْرِ عَيْنِهَا لَا يَجُوزُ فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهَا وَعَلَى هَذَا أَطْرَافُ الْحَيَوَانِ. (تبيين الحقائق: كتاب البيوع، ج۴ ص۱۳)

ولهذا قال: ينبغي أن يجوز (لأن الأصل أن ما يجوز إيراد العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد وبيع قفيز من صبرة جائز، فكذا استثناؤه) وينعكس إلى أن ما لا يجوز إيراد العقد عليه بانفراده لا يجوز استثناؤه (بخلاف استثناء الحمل وأطراف الحيوان، لأنه لا يجوز بيعه فكذا استثناؤه) صورة استثنائه الحمل أن يقول: بعتک هذه الشاة إلا حملها، وصورة استثناء أطراف الحيوان بأن يقول: بعتک هذه الشاة إلا جلدها أو غيره، فإنه لا يجوز لا في حضر ولا في سفر. (البناية: كتاب البيوع، فصل في بيان ما يدخل تحت البيع من غير ذكره، ج۸ ص۴۲)

باب خيار الشرط

(۱۲) خِيَارُ الشَّرْطِ يَمْنَعُ خُرُوْجَ الْبَدَلِ عَنْ مِلْكِ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ. ❶

ترجمہ: خیارِ شرط بدل کے نکلنے کو مَن لہ الخیار کی ملکیت سے روکتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس نے اپنے لئے بیع میں خیار شرط لگائی تو خیارِ بدل یعنی مبیع یا ثمن اس کی ملکیت سے نہیں نکلے گا جب تک خیارِ شرط باقی ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے بیع میں اپنے لئے خیارِ شرط لگائی تو مبیع بائع کی ملکیت سے نہیں نکلے گی، اسی طرح اگر خیار مشتری کے لیے ہو تو ثمن اس کی ملکیت سے نہیں نکلے گا، جس کے حق میں خیار ثابت نہیں ہوتا اس کے حق میں بیع لازم ہو جاتی ہے، کیونکہ خیار صاحبِ خیار کے حق میں مصلحت اور شفقت کا نام ہے، اگر بائع کے لیے خیار نہیں تو اس کے حق میں کوئی مصلحت بھی نہیں ہے، اس لیے اس پر بیع لازم ہو جائے گی اور مبیع اس کی ملک سے نکل جائے گی، اب اگر مشتری کے لیے خیار ہو تو ثمن اس کی ملکیت سے نہیں نکلے گا، اور جب تک خیار باقی ہے مبیع اس کی ملک میں داخل نہیں ہوگی، اس لیے کہ اگر مبیع بھی اس کی ملک میں داخل ہو جائے تو اس کی ملک میں دونوں عوض (مبیع اور ثمن) کا اجتماع لازم آئے گا جو درست نہیں ہے۔ جب خیار طرفین سے ختم ہو جائے گا تو ثمن بائع کی ملکیت میں اور مبیع مشتری کی ملکیت میں داخل ہو جائے گی۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۳ ص ۳۲

❷ (قوله وخيار المشترى لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع بالإجماع) وهل يدخل في ملك المشترى عند أبي حنيفة لا يدخل وعندهما يدخل ويجب نفقته على المشترى بالإجماع إذا كان الخيار له لأنه قد خرج من ملك البائع والثمن لا يخرج من ملك المشترى بالإجماع وإنما لم يدخل

(۱۳) لَا يَجُوزُ اِجْتِمَاعُ الْبَدَلَيْنِ فِيْ مِلْكِ رَجُلٍ وَاحِدٍ. ❶

ترجمہ: ایک شخص کی ملکیت میں دو بدلین کا جمع ہونا جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شخص واحد کی ملکیت میں بدلین (مبیع اور ثمن) کا جمع ہونا درست نہیں ہے، کیونکہ اس صورت میں عوض اور معوض عنہ کا اجتماع لازم آئے گا جو درست نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر خیارِ شرط مشتری کے لیے ہو تو امام صاحب کے نزدیک مشتری مبیع کا مالک نہیں بنے گا، کیونکہ اگر مشتری مالک بن جائے تو مشتری چونکہ عوض یعنی ثمن کا بھی مالک ہے، تو اس صورت میں اجتماع بدلین فی ملک رجل واحد لازم آئے گا اور شخص واحد کا بدلین کا مالک بننا جائز نہیں ہے۔ اس لیے کہ بیع عقد معاوضہ ہے اور معاوضہ کا تقاضا یہ ہے کہ دونوں طرف عوض ہو، یعنی جب بائع کا عوض (مبیع) مشتری کی ملکیت میں آئے تو مساوات کا تقاضا یہ ہے کہ مشتری کا عوض (ثمن) بائع کی ملکیت میں جائے، حالانکہ اس سے پہلے اصول میں یہ بات معلوم ہوگئی ہے جس کے لیے خیار ہو تو بدل اس کی ملک سے نہیں نکلتا، تو اب ثمن مشتری کی ملکیت سے نہیں نکلا، تو اس

المبيع في ملك المشتري عند أبي حنيفة لأن الثمن باق على ملكه فلو ملك المبيع لاجتمع في ملكه العوضان وهذا لا يصح. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج ا ص ۱۹۲)

(وَخِيَارُ الْمُشْتَرِي لَا يَمْنَعُ) خُرُوجَ الْمَبِيعِ عَنْ مِلْكِ الْبَائِعِ اتِّفَاقًا لَلَزِمِ الْبَيْعُ فِي جَانِبِهِ وَيَمْنَعُ خُرُوجَ الثَّمَنِ مِنْ مِلْكِ الْمُشْتَرِي بِالِاتِّفَاقِ وَالْأَصْلُ أَنَّ الْبَدَلَ الَّذِي مَنْ لَهُ جَانِبٌ مِنَ الْخِيَارِ لَا يَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ. (مجمع الأنهر: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۲ ص۲۶)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۳ ص ۳۲

صورت میں ایک ہی شخص (مشتری) کی ملکیت میں عوضَین کا اجتماع لازم آتا ہے اور شریعت میں اس کی کوئی نظیر نہیں ہے، لہذا یہ صورت درست نہیں ہے۔ ❶

(۱۴) اَلْإِرْثُ فِيمَا يَقْبَلُ الْإِنْتِقَالَ. ❷

ترجمہ: وراثت ان چیزوں میں ملتی ہے جو انتقال کو قبول کرتی ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وراثت ان چیزوں میں ورثاء کو ملتی ہے جو از قبیل منقولات ہو، اور جو اشیاء انتقال کا احتمال نہیں رکھتیں ان میں وراثت جاری نہیں ہوتی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مَن لہ الخیار یعنی جس کو خیار تھا مر گیا تو خیارِ شرط بھی باطل ہو جائے گا اور ورثاء کو خیار نہیں ہوگا، کیونکہ خیارِ شرط تو ارادے کا نام ہے، اور اس کے منتقل ہونے کا تصور نہیں کیا جا سکتا، اس لیے کہ یہ عرض ہے، اور "والعرض لا يقبل الانتقال إلى الوارث" خیارِ شرط انتقال کے قبیل سے نہیں ہے اور جو چیز انتقال کے قبیل سے نہ ہو اس میں وراثت جاری نہیں ہوتی، مذکورہ اصول درحقیقت امام شافعی رحمہ اللہ کے خلاف حجت ہے۔ وہ اس بات کے قائل ہیں کہ اس میں

---

❶ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَخْرُجِ الثَّمَنُ عَنْ مِلْكِهِ فَلَوْ قُلْنَا بِأَنَّهُ يَدْخُلُ الْمَبِيعُ فِي مِلْكِهِ لَاجْتَمَعَ الْبَدَلَانِ فِي مِلْكِ رَجُلٍ وَاحِدٍ حُكْمًا لِلْمُعَاوَضَةِ وَلَا أَصْلَ لَهُ فِي الشَّرْعِ لِأَنَّ الْمُعَاوَضَةَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۶ ص۱۴)

(قوله إلا أن المشترى لا يملكه عند أبى حنيفة) لأنه لما لم يخرج الثمن من ملكه فلو قلنا بأن المبيع يدخل فى ملكه لاجتمع البدلان فى ملك رجل واحد ولا أصل له فى الشرع لأن المعاوضة تقتضي المساواة. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۱ ص۱۹۲)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج۳ ص۳۴

وراثت جاری ہوتی ہے، جب کہ احناف کے نزدیک اعراض میں وراثت نہیں چلتی، وراثت اعیان میں جاری ہوتی ہے، یہ معقولی دلیل ہے اور منقول میں کوئی اس کے معارض نہیں ہے، لہذا اس پر عمل ہوگا۔ ❶

(۱۵) اِشْتِرَاطُ الْخِيَارِ لِغَيْرِهِ جَازَ اِسْتِحْسَانًا. ❷

ترجمہ: غیر کے لئے خیارِ شرط رکھنا استحساناً جائز ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر عاقدین یعنی بائع اور مشتری میں سے کسی نے خیار کی شرط کسی تیسرے آدمی کے لئے لگادی تو استحساناً جائز ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مشتری نے کسی اور کے لئے خیارِ شرط لگائی مثلاً زید کے لیے، تو اب عاقد اور غیر میں سے جو بھی خیار کو نافذ یا فسخ کرتا ہے تو درست ہے، کیونکہ مذکورہ صورت میں مشتری نے غیر کے لئے شرط لگائی اور غیر کے

---

❶ وَلَنَا أَنَّ الْخِيَارَ لَا يَقْبَلُ الِانْتِقَالَ لِأَنَّهُ لَيْسَ إِلَّا مَشِيئَةً وَإِرَادَةً وَهُمَا عَرْضَانِ، وَالْعَرْضُ لَا يَقْبَلُ الِانْتِقَالَ، وَالْإِرْثُ فِيمَا يَقْبَلُ الِانْتِقَالَ لِأَنَّهُ خِلَافَةٌ عَنِ الْمُوَرِّثِ بِنَقْلِ الْأَعْيَانِ إِلَى الْوَارِثِ، وَهَذَا مَعْقُولٌ لَا مُعَارِضَ لَهُ مِنَ الْمَنْقُولِ فَيَكُونُ مَعْمُولًا بِهِ. (العناية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج٦ ص٣١٨)

(ولنا أن الخيار ليس إلا مشيئة وإرادة) وكلاهما منصوبان على أنهما بدلان عن خبر ليس أى ليس الخيار شيئا إلا مشيئة وإرادة...... (ولا يتصور انتقاله) أى انتقال الخيار، لأنه ليس إلا مشيئة وإرادة، وهما عرضان والعرض لا يقبل الانتقال (والإرث فيما يقبل الانتقال) لأنه خلافة عن المورث بنقل الأعيان إلى الوارث، هذا معقول لا معارض له من المنقول، فيكون معمولا به. (البناية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج٨ ص٦٨)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج٣ ص٣٤

لئے خیارِ شرط لگانا استحساناً جائز ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ غیر کے لیے خیارِ شرط درست نہ ہو، جس طرح غیر مشتری پر ثمن دینے کی شرط لگانا درست نہیں ہے، اسی طرح غیر عاقد کے لیے خیار شرط بھی درست نہ ہونا چاہیے، لیکن استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ بسا اوقات مشتری خرید وفروخت میں ناتجربہ کار ہوتا ہے، اسے ایسے شخص کی رائے درکار ہوتی ہے جو تجربہ کار ہو، اور مشتری کو ایسی چیز دلوائے جس میں اس کا نفع ہو، اس ضرورت کے پیش نظر بطورِ استحسان غیر عاقد کے لیے اسے جائز قرار دیا گیا ہے۔ ❶

---

❶ (قَوْلُهُ وَلَوْ شَرَطَ الْمُشْتَرِي الْخِيَارَ لِغَيْرِهِ صَحَّ وَأَيُّهُمَا أَجَازَ أَوْ نَقَضَ صَحَّ) لِأَنَّ شَرْطَ الْخِيَارِ لِغَيْرِهِ جَائِزٌ اسْتِحْسَانًا لَا قِيَاسًا وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ لِأَنَّهُ مِنْ مَوَاجِبِ الْعَقْدِ فَلَا يَجُوزُ اشْتِرَاطُهُ لِغَيْرِهِ كَاشْتِرَاطِ الثَّمَنِ عَلَى غَيْرِ الْمُشْتَرِي وَلَنَا أَنَّ الْخِيَارَ لِغَيْرِ الْعَاقِدِ لَا يَثْبُتُ إلَّا نِيَابَةً عَنْ الْعَاقِدِ فَيُقَدَّمُ الْخِيَارُ لَهُ اقْتِضَاءً ثُمَّ يُجْعَلُ هُوَ نَائِبًا عَنْهُ تَصْحِيحًا لِتَصَرُّفِهِ وَحِينَئِذٍ يَكُونُ لِكُلٍّ مِنْهُمَا الْخِيَارُ فَأَيُّهُمَا أَجَازَ جَازَ وَأَيُّهُمَا نَقَضَ انْتَقَضَ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج٦ ص ٢١)

قال (ومن اشترى وشرط الخيار لغيره) تقرير كلامه: ومن اشترى وشرط الخيار لغيره جاز...... واشتراط الخيار للغير لا يجوز في القياس وهو قول زفر، لأن الخيار إذا شرط في العقد صار حقا من حقوقه واجبا من واجباته بمقتضى الشرط المسوغ شرعا، وما كان من مواجب العقد لا يجوز اشتراطه على غير العاقد كاشتراط الثمن على غير المشتري أو اشتراط تسليمه على غيره أو اشتراط الملك لغيره، لكن العلماء الثلاثة استحسنوا جوازه لأن الحاجة قد تدعو إلى اشتراط الخيار للأجنبي لكونه أعرف بالمبيع أو بالعقد فصار كالاحتياج إلى نفس الخيار، وطريق ذلك أن يثبت بطريق النيابة عن العاقد اقتضاء، إذ لا وجه لإثباته للغير أصالة فيجعل كأنه شرطه لنفسه وجعل الأجنبي نائبا عنه في التصرف تصحيحا له بقدر الإمكان. (العناية: كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ج٦ ص ٣٢٠)

باب خيار الرؤية

(١٦) رُؤْيَةُ جَمِيعِ الْمَبِيعِ غَيْرُ مَشْرُوطٍ. ❶

ترجمہ: خریدی ہوئی چیز کو مکمل طور پر دیکھنا شرط نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ خیارِ رؤیت میں پوری مبیع کو مکمل طور پر دیکھنا شرط نہیں ہے، بلکہ کچھ حصہ دیکھنے سے بھی خیارِ رؤیت ساقط ہو جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے غلے کا کوئی ڈھیر خریدا اور صرف اوپر سے غلہ کا معائنہ کر لیا، یا اسی طرح کپڑے کا تھان خریدا اور اوپر سے کپڑے کو دیکھ لیا پورا تھان نہیں کھولا، یا باندی کا چہرہ دیکھ کر اسے خرید لیا، یا سواری کا منہ اور اس کی سرین دیکھ کر اسے خرید لیا، تو ان تمام صورتوں میں خیارِ رؤیت ساقط ہو جائے گا، اس لیے کہ اصول یہ ہے کہ پوری مبیع کا دیکھنا شرط نہیں ہے، بلکہ بعض حصہ دیکھ لینا کافی ہے، کیونکہ بسا اوقات ہر ہر چیز کو دیکھنا متعذر اور دشوار ہوتا ہے، لہذا اس چیز کا دیکھ لینا کافی ہے، جس سے مقصود حاصل ہو جائے، اب غلے کے اوپر کے حصے کو دیکھ لینے سے اس کی عمدگی وخرابی کا پتہ چل جاتا ہے، اسی طرح لپٹے ہوئے تھان کے ظاہری حصے کو دیکھ کر کپڑے کی کوالٹی اور اس کی بناوٹ کا علم ہو جاتا ہے، لہذا مکمل طور پر دیکھنا ضروری نہیں ہے۔ اب بالفرض اگر بقیہ حصہ میں کوئی عیب نظر آیا تو خیار عیب کی وجہ سے خیار حاصل ہوگا نہ کہ خیار رؤیت کی وجہ سے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج٣ ص ٣٩

❷ (قَوْلُهُ وَكَفَتْ رُؤْيَةُ وَجْهِ الصُّبْرَةِ وَالرَّقِيقِ وَالدَّابَّةِ وَكَفَلِهَا وَظَاهِرِ الثَّوْبِ الْمَطْوِيِّ وَدَاخِلِ الدَّارِ) لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهِ أَنَّ رُؤْيَةَ جَمِيعِ الْمَبِيعِ غَيْرُ مَشْرُوطَةٍ لِتَعَذُّرِهِ فَيَكْتَفِي بِرُؤْيَةِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْعِلْمِ بِالْمَقْصُودِ فَرُؤْيَةُ وَجْهِ الصُّبْرَةِ مَعْرِفَةٌ لِلْبَقِيَّةِ لِكَوْنِهِ مَكِيلًا

(۱۷) اَلتَّشْبِيهُ يُقَامُ مَقَامَ الْحَقِيقَةِ فِيْ مَوْضَعِ الْعِجْزِ. ❶

ترجمہ: تشبیہ مقام عجز میں حقیقت کے قائم مقام ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں حقیقت پر قادر نہ ہو تو وہاں صرف حقیقت کے ساتھ مشابہت اختیار کرنا یہ حقیقت کے قائم مقام ہوتا ہے، مثلاً گونگا آدمی قراءت پر قادر نہیں ہوتا تو اس کے حق میں ہونٹوں کو حرکت دینا قراءت کے قائم مقام ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ امام ابو یوسف رحمہ اللہ کے نزدیک نابینا مشتری کو زمین کے اس مقام پر کھڑا کر کے اس کے سامنے اس زمین کی صفات بیان کی جائیں گی کہ اگر یہ بینا ہوتا تو اس زمین کو دیکھ سکتا، اب زمین کے بارے میں مکمل معلومات سننے کے بعد اگر وہ نابینا کہتا ہے ''رَضِيتُ'' میں اس پر راضی ہوں تو اس کا خیارِ رؤیت ساقط ہو جائے گا، اس لیے کہ یہاں نابینا شخص کے حق میں دیکھنا متعذر ہے، اور

يُعْرَضُ بِالنَّمُوذَجِ وَهُوَ الْمَكِيلَاتُ وَالْمَوْزُونَاتُ فَيَكْتَفِي بِرُؤْيَةِ بَعْضِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ الْبَاقِي أَرْدَأَ مِمَّا رَأَى فَحِينَئِذٍ يَكُونُ لَهُ الْخِيَارُ أَيْ خِيَارُ الْعَيْبِ لَا خِيَارُ الرُّؤْيَةِ كَمَا فِي الْيَنَابِيعِ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج٦ ص ٣١)

(قال) أى القدورى رحمه الله (ومن نظر إلى وجه الصبرة أو إلى وجه الجارية)...... (أو إلى ظاهر الثوب مطويا) أى أو نظر إلى ظاهر الثوب حال كونه مطويا (أو إلى وجه الدابة) أى أو نظر إلى وجه الدابة (وكفلها) أى وإلى كفلها (فلا خيار له) جواب من وما بعدها. (والأصل فى هذا) أى فى إسقاط خيار الرؤية (أن رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره) أى لتعذر رؤية الجميع على تأويل المذكور، وفى بعض النسخ لتعذرها فلا يحتاج إلى التأويل (فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود) لحصول المقصود. (البناية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج٨ ص ٨٨)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج٣ ص ٤٠

رؤیت سے عجز متحقق ہے اور اصول یہ ہے کہ مواضع عجز میں تشبیہ حقیقت کے قائم مقام ہوتی ہے، جیسے گونگے کے حق میں ''عجز عن القراء ۃ'' متحقق ہے، تو اب تحریکِ شفتین اس کے حق میں قراءت کے قائم مقام ہے، اسی طرح حج میں گنجے شخص کے حق میں عجز عن الحلق متحقق ہے، تو اس کے سر پر استرہ پھیرنا یہ حقیقت کے قائم مقام ہوگا، تو اسی طرح اس صورت میں عجز عن الرؤیت کے متحقق ہونے کی وجہ سے تشبیہ کو حقیقت کے مقائم مقام کیا جائے گا کہ اس کو ایسی جگہ کھڑا کر کے زمین کی صفات بتائیں گے کہ اگر یہ بینا ہوتا تو دیکھ سکتا، تو جس طرح رؤیت متحقق ہونے کی صورت میں خیار ساقط ہو جاتا ہے، اسی طرح حقیقت کے قائم مقام ہونے کی صورت میں بھی خیار ساقط ہو جائے گا۔ ❶

(۱۸) إِنَّ رُؤْيَةَ الْوَكِيلِ كَرُؤْيَةِ الْمُوَكِّلِ. ❷

ترجمہ: وکیل کا دیکھنا موکل کے دیکھنے کی مانند ہے۔

---

❶ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ اشْتَرَطَ مَعَ ذَلِكَ أَنْ يُوقَفَ فِي مَكَانٍ لَوْ كَانَ بَصِيرًا لَرَآهُ مِنْهُ، لِأَنَّ التَّشَبُّهَ يَقُومُ مَقَامَ الْحَقِيقَةِ عِنْدَ الْعَجْزِ كَتَحْرِيكِ الشَّفَتَيْنِ أُقِيمَ مَقَامَ الْقِرَاءَةِ فِي حَقِّ الْأَخْرَسِ فِي الصَّلَاةِ وَإِجْرَاءِ الْمُوسَى عَلَى رَأْسِ الْمُحْرِمِ بِالْحَجِّ أَوْ الْعُمْرَةِ عِنْدَ التَّحَلُّلِ. (تبيين الحقائق: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج۴ ص ۲۹)

(ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له)...... (لأن الوصف يقام مقام الرؤية)...... (وعن أبي يوسف رحمه اللّٰه أنه إذا وقف في مكان لو كان بصيرا لرآه، وقال: قد رضيت يسقط خياره، لأن التشبيه يقام مقام الحقيقة في موضع العجز، كتحريك الشفتين يقام مقام القراءة في حق الأخرس في الصلاة، وإجراء الموسى مقام الحلق في حق من لا شعر له في الحج). (البناية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج۸ ص ۹۵)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج۳ ص ۴۱

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ خیارِ رؤیت میں مبیع کو مشتری کے وکیل کے دیکھنے سے خیارِ رؤیت ساقط ہو جائے گا یعنی وکیل کا مبیع کو دیکھنا ایسا ہے گویا کہ (مؤکل) مشتری نے دیکھ لیا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مبیع کو اگر مشتری کے وکیل نے دیکھ لیا تو خیارِ رؤیت ساقط ہو جائے گا، کیونکہ وکیل کا دیکھنا مؤکل کے دیکھنے کی مانند ہے، اور مؤکل یعنی مشتری کے دیکھنے سے خیارِ رؤیت ساقط ہو جاتا ہے، لہذا مشتری کے وکیل کے دیکھنے سے بھی خیار رؤیت ساقط ہو جائے گا۔ البتہ اگر مبیع میں عیب ہو اور وکیل اس پر راضی ہو جائے تو اسے مؤکل کی رضامندی نہیں سمجھا جائے گا، بلکہ مؤکل کو اختیار ہوگا چاہے تو اس پر راضی رہے چاہے تو اس کو رد کر دے، کیونکہ اس کا عقد اس مبیع پر طے پایا تھا جو عیوب سے سالم ہو۔ ❶

باب خیار العیب

(۱۹) اَلْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ فِیْ اِخْتِلَافِ مِقْدَارِ الْمَقْبُوْضِ. ❷

---

❶ ثُمَّ رُؤْيَةُ الْوَكِيلِ بِالْعَقْدِ تُجْعَلُ كَرُؤْيَةِ الْمُوَكِّلِ فَكَذٰلِكَ رُؤْيَةُ الْوَكِيلِ بِالْقَبْضِ بِخِلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ فَرِضَاءُ الْوَكِيلِ بِالْعَيْبِ لَا يَكُونُ مُلْزِمًا الْمُوَكِّلَ. (المبسوط للسرخسي: كتاب البيوع، باب الخيار، ج۱۳ ص۷۴)

(يوكل وكيلا بقبضه وهو يراه) فتصير رؤية الوكيل كرؤيته، قال المصنف (وهذا) أي قول الحسن رَحِمَهُ اللّٰهُ (أشبه بقول أبي حنيفة رحمه اللّٰه، لأن رؤية الوكيل رؤية المؤكل على ما مر آنفا) أي في المسألة المتقدمة. (البناية: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج۸ ص۹۵)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار العيب، ج۳ ص۴۸

ترجمہ: مقبوض شے کی مقدار میں اختلاف کی صورت میں قابض کا قول معتبر ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر شے مقبوض کی مقدار میں اختلاف ہو جائے تو قابض کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ قابض مقبوضہ شے کی مقدار سے زیادہ واقف ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مشتری نے باندی خریدی پھر اس میں عیب پایا اور واپس کرنا چاہا اور بائع نے کہا کہ میں نے تو اس باندی کے ساتھ ایک دوسری باندی بھی آپ پر فروخت کی تھی، اور مشتری کہتا ہے نہیں بلکہ صرف یہ ایک ہی باندی آپ نے مجھ پر فروخت کی تھی، تو مشتری کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ مشتری قابض ہے اور یہاں اختلاف مقبوض کی مقدار میں ہے اور مقبوض کی مقدار میں اختلاف کی صورت میں قابض کا قول معتبر ہوتا ہے، لہٰذا مذکور صورت میں بھی مشتری کا قول معتبر ہوگا۔ اسی طرح غصب میں اگر غاصب اور مغصوب منہ کے مابین مقدارِ غصب کے سلسلے میں اختلاف ہو اور مغصوب منہ دو غلاموں کے غصب کا دعوی کرے اور غاصب صرف ایک کے غصب کا مدعی ہو تو وہاں بھی غاصب کا قول معتبر ہوگا، اس لیے کہ غاصب ہی آخذ اور قابض ہے، اسی طرح بیع میں مشتری ہی قابض ہے، لہٰذا اس کا قول معتبر ہوگا۔ اس لیے کہ اگر یہ بالکل قبضہ کا انکار کر دیتا کہ میں نے ایک باندی پر بھی قبضہ نہیں کیا، یا غاصب کہتا ہے کہ میں نے ایک غلام بھی غصب نہیں کیا تو اس کا قول معتبر ہوتا ہے، اس لیے کہ وہ منکر ہے، اسی طرح اگر وہ زیادتی اور اضافے کا انکار کرے تب بھی اس کا قول معتبر ہوگا۔ ❶

---

❶ لِأَنَّ الِاخْتِلَافَ بَيْنَهُمَا فِي مِقْدَارِ الْمُشْتَرِي فَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ قَابِضٌ لِلْمُشْتَرَى بِالْعَقْدِ وَمَتَى وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي مِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ يُجْعَلُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْقَابِضِ، لِأَنَّهُ لَوْ أَنْكَرَ الْقَبْضَ أَصْلًا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فَكَذَلِكَ إِذَا أَنْكَرَ قَبْضَ الزِّيَادَةِ. (المبسوط للسرخسي: كتاب الصلح، ج ٢٠ ص ١٥٦)

قال (ومن اشترى جارية وتقابضا) ومن اشترى جارية وتقابض المتبايعان الثمن

(۲۰) اَلْإِسْتِحْقَاقُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الصَّفْقَةِ. ❶

ترجمہ: استحقاق عقد کے مکمل ہونے کو نہیں روکتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مبیع کے کچھ حصے کا کوئی مستحق نکل آیا تو اس سے عقد پر کچھ فرق نہیں پڑے گا، مابقی کو واپس کرنے کا اختیار نہ ہوگا بشرطیکہ مبیع میں تشقیص مضر نہ ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے گندم فروخت کی، پھر اس میں سے ایک حصے کا کوئی مستحق نکل آیا، تو مابقی گندم کو واپس کرنے کا اختیار مشتری کو نہیں ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں بیع کے ایک حصے کا مستحق نکل آیا اور مبیع کے ایک حصے کا مستحق ہونے سے عقد مابقی میں برقرار رہتا ہے، اس لیے کہ کیلی یا موزونی چیز پر قبضہ کے بعد استحقاق عقد کے تمام ہونے کو نہیں روکتا، بلکہ حصہ مستحق کے بقدر مشتری بائع سے ثمن واپس لے لے گا، اس لیے کہ مکیلی یا موزونی چیز میں تشقیص عیب نہیں ہے، برخلاف کپڑے کے اس میں استحقاق کی صورت میں رد کرنے کا اختیار ہوگا، اس لیے کہ کپڑے میں کاٹنا اور ٹکڑے کرنا عیب ہے، اسی طرح اگر غلام کے بعض حصہ کا مستحق نکل

والمبيع (فوجد) المشترى (بها عيبا) فأراد البائع تخصيص الثمن على تقدير الرد (فقال البائع بعتك هذه وأخرى معها وقال المشترى بعتنيها وحدها فالقول قول المشترى، لأن الاختلاف فى مقدار المقبوض والقول فيه قول القابض) لأنه أعرف بما قبض كما فى الغصب) فإنه إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال المغصوب منه غصبت منى غلامين وقال الغاصب غلاما واحدا فالقول فول الغاصب لأنه القابض. (العناية: كتاب البيوع، باب خيار العيب، ج٦ ص ٣٨٥، ٣٨٦)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب خيار العيب، ج٣ ص ٤٨

آئے تب بھی مشتری کو لوٹانے کا حق ہے، اس لیے کہ ایک غلام میں اشتراک عیب ہے۔ ❶

باب البیع الفاسد

(۲۱) بَيْعُ مَا هُوَ غَيْرُ مَقْدُوْرِ التَّسْلِيمِ لَا يَجُوْزُ. ❷

ترجمہ: ایسی شے کا فروخت کرنا جس کے حوالہ کرنے پر قادر نہ ہو جائز نہیں ہے۔

---

❶ (وَلَوْ اُسْتُحِقَّ بَعْضُهُ لَمْ يُخَيَّرْ فِي رَدِّ مَا بَقِيَ وَلَوْ ثَوْبًا خُيِّرَ) يَعْنِي لَوْ اُسْتُحِقَّ بَعْضُ الْمَكِيلِ أَوْ الْمَوْزُونِ لَمْ يُخَيَّرْ فِي رَدِّ الْبَاقِي، وَلَوْ اُسْتُحِقَّ بَعْضُ الثَّوْبِ خُيِّرَ فِي رَدِّ مَا بَقِيَ، لِأَنَّ الشَّرِكَةَ فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ لَا تُعَدُّ عَيْبًا، لِأَنَّ التَّبْعِيضَ لَا يَضُرُّهُمَا وَالِاسْتِحْقَاقُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الصَّفْقَةِ، لِأَنَّ الْعَقْدَ حَقُّ الْعَاقِدِ وَتَمَامُهُ بِرِضَا الْعَاقِدِ لَا بِرِضَا الْمَالِكِ بِخِلَافِ الثَّوْبِ حَيْثُ يَثْبُتُ لَهُ الْخِيَارُ فِيمَا إذَا اُسْتُحِقَّ بَعْضُهُ، لِأَنَّ التَّشْقِيصَ فِيهِ عَيْبٌ وَقَدْ كَانَ وَقْتُ الْبَيْعِ فَيَرُدُّهُ. (تبيين الحقائق: كتاب البيوع، باب خيار العيب، ج۴ ص ۴۱)

(قَوْلُهُ وَلَوْ اسْتَحَقَّ بَعْضَهُ) أَيْ بَعْضَ الْمَكِيلِ أَوْ الْمَوْزُونِ فَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي فِي رَدِّ مَا بَقِيَ بَلْ يَلْزَمُهُ أَنْ لَا يَرُدَّهُ، وَرُوِيَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ لَهُ رَدَّهُ دَفْعًا لِضَرَرِ مُؤْنَةِ الْقِسْمَةِ (وَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّهُ لَا يَضُرُّهُ التَّبْعِيضُ) لَا فِي الْقِيمَةِ وَلَا فِي الْمَنْفَعَةِ، أَمَّا فِي الْقِيمَةِ فَإِنَّ الْمُدَّ مِنْ الْقَمْحِ يُبَاعُ عَلَى وِزَانِ مَا يُبَاعُ بِهِ الْإِرْدَبُّ وَالْغِرَارَةُ، وَأَمَّا فِي الْمَنْفَعَةِ فَظَاهِرٌ فَلَا يَتَضَرَّرُ بِهِ، بِخِلَافِ غَيْرِهِ فَإِنَّهُ إنْ كَانَ مِمَّا يُفَصَّلُ يَصِيرُ مَعِيبًا بِتَبْعِيضِهِ فَإِنَّ الْفَضْلَةَ مِنْ الثَّوْبِ كَالذِّرَاعِ إذَا نُودِيَ عَلَيْهِ فِي السُّوقِ لَا تَبْلُغُ قِيمَتُهُ مُتَّصِلًا بِبَاقِي الثَّوْبِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُفَصَّلُ كَالْعَبْدِ يَصِيرُ مَعِيبًا بِعَيْبِ الشَّرِكَةِ، بِخِلَافِ الْمَكِيلِ لَا يَتَعَيَّبُ بِالشَّرِكَةِ. (فتح القدير: كتاب البيوع، باب خيار العيب، ج۶ ص ۳۸۹

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج۳ ص ۵۲، ۵۳

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایسی چیز کو فروخت کرنا جائز نہیں ہے جس کے حوالہ کرنے پر بائع قادر نہ ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ شکار کرنے سے پہلے مچھلی کو فروخت کرنا جائز نہیں ہے، کیونکہ شکار سے پہلے وہ اس کا مالک نہیں ہے، اسی طرح اگر شکار کر کے ایسے بڑے تالاب میں چھوڑ دیا کہ بغیر حیلے کے اس کا پکڑنا مشکل ہو تو بھی بیع جائز نہیں ہے، کیونکہ اس کے حوالے کرنے پر بائع قادر نہیں ہے، اور ہر ایسی چیز کو فروخت کرنا جس کے حوالہ کرنے پر قادر نہ ہو تو بیع جائز نہیں ہے، تو بیع کے جواز کے لیے شرط یہ ہے کہ بائع اس شے کا مالک ہو اور اُس کے حوالہ کرنے پر قادر ہو۔ اسی طرح اگر پرندہ ہوا میں اُڑ رہا ہو تو اس کی بیع درست نہیں ہے اس لیے کہ وہ غیر مملوک ہے، اور اگر کسی نے پرندے کو پکڑنے کے بعد اڑا دیا اور پھر فروخت کیا تو بھی بیع درست نہیں ہے، اس لیے کہ اس صورت میں وہ اس کے سپرد کرنے پر قادر نہیں ہے۔ ❶

---

❶(ولا يجوز بيع السمک فی الماء قبل أن يصطاده ولا بيع الطير فِي الهواء) اعلم أنه إذا باع سمكا فی حوض إن كان لم يأخذه قط لا يجوز له بيعه، لأنه باع ما لا يملک، وإن أخذه ثم أرسله جاز البيع إن كان يقدر علی أخذه من غير صيد وللمشتری خيار الرؤية، وإن كان لا يمكن أخذه إلا بحيلة واصطياد لا يجوز البيع إلا إذا قدر علی التسليم وهذا قول العراقيين، أما عند أهل بلخی فلا يجوز، وإن قدر علی التسليم، وأما بيع الطير فی الهواء فلأنه غير مملوک قبل الأخذ، وإن أرسل من يده فغير مقدور التسليم. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج ا ص ا ۲۰)

(ولا يجوز) أی لا يصح (بيع السمک فی الماء) قبل صيده، لأنه بيع ما ليس عنده، أو بعده صيده ثم ألقی فيه ولا يؤخذ منه إلا بحيلة، للعجز عن التسليم،

(۲۲) بَیْعُ مَا فِیْهِ غَرَرٌ لَا یَجُوْزُ. ❶

ترجمہ: ایسی شے کی بیع جس میں دھوکہ ہو جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس بیع میں دھوکے کا قوی اندیشہ ہو جائز نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ حمل کو فروخت کرنا، اسی طرح حمل کے حمل کی بیع کرنا جائز نہیں ہے، کیونکہ ممکن ہے کہ جانور کے پیٹ میں حمل نہ ہو بلکہ ہوا یا کسی اور سبب کی وجہ سے پھولا ہوا ہو، تو اس بیع میں دھوکہ ہے اور ہر وہ بیع جس میں دھوکہ ہو جائز نہیں ہے، لہٰذا حمل کی بیع اور حمل کے حمل کی بیع بھی جائز نہ ہوگی۔ ❷

وإن أخذ بدونها صح وله الخيار لتفاوتها في الماء وخارجه (ولا بيع الطير في الهواء) قبل صيده أو بعده ولا يرجع بعد إرساله لما تقدم. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج۲ ص۲۵)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج۳ ص۵۳

❷ (قَوْلُهُ وَالْحَمْلِ وَالنِّتَاجِ) أَيْ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُمَا، وَالْحَمْلُ بِسُكُونِ الْمِيمِ الْجَنِينُ، وَالنِّتَاجُ حَمْلُ الْحَبَلَةِ، وَالْبَيْعُ فِيهِمَا بَاطِلٌ لِنَهْيِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْحَبَلِ وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ، وَلِمَا فِيهِ مِنْ الْغَرَرِ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص٨٠)

(ولا) يجوز (بيع الحمل) أى الجنين (ولا نتاج الحمل) وهو حبل الحبل، وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيع الحبل وحبل الحبل والنتاج فى الأصل مصدر نتجت الناقة بالضم ولكن أريد به المنتوج هاهنا، والحبل مصدر حبلت المرأة حبلا فهى حبلى فسمى به المحمول كما سمى بالحمل، وإنما دخلت عليه التاء إشعارا لمعنى الأنوثة فيه، قيل معناه: أن يبيع ما سوف يحمله الجنين

(۲۳) إِفْرَادُ التَّابِعِ بِالْبَيْعِ لَا يَجُوزُ. ❶

ترجمہ: تابع کو بیع کے ذریعے الگ کرنا جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز تابع اور وصف ہو اس کو اصول کے بغیر الگ کر کے فروخت کرنا جائز نہیں ہے، مثلاً بھیڑ یا بکری وغیرہ کی صرف اُون فروخت کرنا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ بکری اور بھیڑ وغیرہ کی پشت پر جو بال اور اون ہوتے ہیں، تنہا ان کی خرید و فروخت درست نہیں ہے، اس لیے کہ یہ حیوان کے تابع ہیں اور متبوع کے بغیر تابع کی کوئی حیثیت نہیں ہے، لہٰذا محض اس اون کا فروخت کرنا درست نہیں ہے۔ نیز اون وغیرہ نیچے سے پیدا ہوتی ہے، اور وقتاً فوقتاً اس میں اضافہ ہوتا رہتا ہے، لہٰذا مبیع کا غیر مبیع سے اختلاط لازم آئے گا، اس لیے کہ مبیع تو وہ اون ہے جو بوقت بیع موجود تھی بعد میں بڑھنے والی اون اس میں شامل نہیں، تو اب یہاں غیر مبیع کا مبیع کے ساتھ اختلاط لازم آ رہا ہے جو مفسد عقد ہے۔ نیز اون کاٹنے کی جگہ غیر متعین ہے اس میں بھی تنازع واقع ہوگا۔ ❷

إن كان أنثى، وكانوا في الجاهلية يعتادون ذلك فأبطله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأن فيه غررا وهو ما طوى عنك علمه. (العناية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص ٤١١)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٣ ص ٥٣

❷ وَبَيْعُ الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ لَا يَجُوزُ لِوَجْهَيْنِ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ أَوْصَافِ الْحَيَوَانِ لِأَنَّ مَا هُوَ مُتَّصِلٌ بِالْحَيَوَانِ فَهُوَ وَصْفٌ مَحْضٌ، بِخِلَافِ مَا يَكُونُ مُتَّصِلًا بِالشَّجَرِ فَإِنَّهُ عَيْنُ مَالٍ مَقْصُودٍ مِنْ وَجْهٍ فَيَجُوزُ بَيْعُهُ، وَلِأَنَّهُ يَنْبُتُ مِنْ أَسْفَلَ فَيَخْتَلِطُ الْمَبِيعُ بِغَيْرِهِ وَهُوَ مُبْطِلٌ كَمَا مَرَّ. (العناية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص ٤١٢)

(۲۴) قَبْضُ الْأَمَانَةِ لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ. ❶

ترجمہ: امانت کا قبضہ کرنا بیع کے قبضے کے قائم مقام نہیں ہوسکتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ امانت پر قبضہ کرنا بیع پر قبضہ کرنے کے قائم مقام اور نائب نہیں بن سکتا، اس لیے کہ مبیع کا قبضہ قوی ہے اور اس میں ہلاکت کی صورت میں ضمان آتا ہے اور امانت کا قبضہ ضعیف ہے اس میں ضمان نہیں ہوتا اور ادنیٰ قوی کا قائم مقام نہیں بن سکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مثلاً اگر زید کا غلام بھاگ گیا اور عمرو نے اسے پکڑلیا، اب اگر زید اسے بیچنا چاہے تو اسے فروخت کرسکتا ہے، اس لیے کہ بھاگے ہوئے غلام کی بیع اس لیے منع ہے کہ وہ غیر مقدور التسلیم ہوتا ہے، جب مشتری نے اس پر قبضہ کرلیا ہے تو اب اس کی بیع درست ہے، اب آیا یہی قبضہ کافی ہے یا بیع کے لیے الگ سے قبضہ ہوگا، تو اس میں تفصیل یہ ہے کہ اگر عمرو نے غلام پکڑتے وقت اس بات پر گواہ بنالیا تھا کہ میں اسے زید کو واپس کروں گا، تو اس صورت میں یہ قبضہ، قبضہ بیع نہیں ہوگا بلکہ یہ قبضہ امانت ہوگا، اسی وجہ سے اگر یہ غلام زید کو لوٹانے سے پہلے عمرو کے پاس ہلاک ہوگیا تو اس پر ضمان نہیں ہوگا، اس لیے کہ امانت اگر بغیر تعدی کے ہلاک ہوجائے تو اس پر ضمان نہیں آتا، تو پہلے والا قبضہ امانت ہے، اب بیع کے لیے جو قبضہ بعد العقد ہوگا وہ قبضہ بیع کہلائے گا،

(قَوْلُهُ وَلَا الصُّوفُ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ، لِأَنَّهُ مِنْ أَوْصَافِ الْحَيَوَانِ)، لِأَنَّهُ يَقُومُ بِهِ أَوْ لِأَنَّهُ غَيْرُ الْمَقْصُودِ مِنَ الشَّاةِ فَكَانَ كَالْوَصْفِ مِنَ الذَّاتِ وَهُوَ لَا يُفْرَدُ بِالْبَيْعِ (وَلِأَنَّهُ يَنْبُتُ مِنْ أَسْفَلَ) سَاعَةً فَسَاعَةً (فَيَخْتَلِطُ الْمَبِيعُ بِغَيْرِهِ) بِحَيْثُ يَتَعَذَّرُ التَّمْيِيزُ. (فتح القدير: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص ٤١١)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد ج٣ ص٥٦

چونکہ قبضہ بیع میں اگر مبیع مشتری کے پاس ہلاک ہوجائے تو اس پر ضمان آتا ہے، تو یہ قبضہ قوی ہوا، اور قبضہ امانت میں چونکہ ضمان نہیں آتا اس لیے وہ ادنی ہے، اقوی ادنی کا نائب ہوسکتا ہے لیکن ادنی اقوی کا نائب نہیں بن سکتا، تو امانت کا قبضہ ادنی ہے اس لیے وہ بیع اقوی کے نائب نہیں ہوسکتا، اب مشتری کے لیے ضروری ہے کہ وہ ازسرِ نو اس غلام پر قبضہ کرے۔ اور اگر عمرو (مشتری) نے غلام کو پکڑتے وقت اس کے مولی کی طرف واپس کرنے کے متعلق گواہ وغیرہ نہیں بنایا تو اس صورت میں اس کا یہ قبضہ، قبضہ بیع کے قائم مقام ہوگا، اس لیے کہ یہ قبضہ، قبضہ غصب ہے، جس طرح قبضہ بیع میں ضمان آتا ہے، اسی طرح قبضہ غصب میں بھی ضمان آتا ہے، لہذا دونوں قبضے برابر ہیں، کسی ایک کو دوسرے پر فوقیت نہیں ہے، اس لیے کہ دونوں میں ضمان آتا ہے، اس لیے مشتری کا قبضہ اولی ہی کافی ہوگا، اس لیے اس غلام کو بائع کی طرف واپس کر کے ازسرِ نو قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔ ❶

---

❶ (قَوْلُهُ إِلَّا أَنْ يَبِيعَهُ مِمَّنْ يَزْعُمُ أَنَّهُ عِنْدَهُ) فَيَجُوزُ الْبَيْعُ لِأَنَّ الْمَنْهِيَّ عَنْهُ بَيْعُ آبِقٍ مُطْلَقٍ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ آبِقًا فِي حَقِّهِمَا، وَهَذَا غَيْرُ آبِقٍ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي، وَلِأَنَّهُ إِذَا كَانَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي انْتَفَى الْعَجْزُ عَنْ التَّسْلِيمِ، وَهُوَ الْمَانِعُ، وَلَمْ يَذْكُرْ الْمُصَنِّفُ أَنَّهُ يَكْتَفِي بِقَبْضِهِ عَنْ قَبْضِ الْمَبِيعِ لِلتَّفْصِيلِ قَالُوا إِنْ كَانَ أَشْهَدَ وَقْتَ أَخْذِهِ أَنَّهُ أَخَذَهُ لِيَرُدَّهُ عَلَى مَالِكِهِ كَانَ أَمَانَةً فِي يَدِهِ فَلَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ فَلَوْ هَلَكَ قَبْلَ أَنْ يَصِلَ إِلَى سَيِّدِهِ لَمْ يَضْمَنْهُ فَيَنْفَسِخُ الْبَيْعُ، وَيَرْجِعُ عَلَى سَيِّدِهِ بِالثَّمَنِ، وَلَوْ كَانَ لَمْ يُشْهِدْ صَارَ قَابِضًا لِأَنَّهُ قَبْضُ غَصْبٍ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص٨٧)

قال (ولا يجوز بيع الآبق) بيع الآبق المطلق لا يجوز لما ذكر محمد في الأصل بقوله بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نه نهى عن بيع الغرر وعن بيع

(۲۵) قَبْضُ الْغَصَبِ یَنُوْبُ عَنْ قَبْضِ الْبَیْعِ. ❶

ترجمہ: غصب کا قبضہ بیع کے قبضے کا قائم مقام ہوسکتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ غاصب کا قبضہ یہ مشتری کے قبضے کے مانند ہے، کیونکہ ان دونوں میں مبیع کی ہلاکت کی صورت میں ضمان آتا ہے، لہذا یہ دونوں مماثل اور قوی ہیں اور ایک قوی دوسرے قوی کے قائم مقام ہوسکتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مذکورہ بالا صورت میں اگر مشتری نے غلام کو پکڑتے وقت بائع کی طرف لوٹانے کے لیے گواہ قائم نہیں کیے تھے، تو یہ قبضہ، قبضہ غصب ہوگا، اب اگر یہ قابض (مشتری) اس غلام کو خرید لے تو اس پر جدید قبضے کی ضرورت نہیں ہے، بلکہ صرف عقد سے یہ قابض شمار ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں مشتری کا پہلا قبضہ، قبضہ غصب تھا اور قبضہ غصب قبضہ بالبیع کا قائم مقام ہوسکتا ہے، لہذا مشتری کا پہلا قبضہ، قبضہ بالغصب دوسرے قبضہ یعنی قبضہ بالبیع کا قائم مقام ہوگا اور ازسرِنو

العبد الآبق و لأنه غير مقدور التسليم، والآبق الذى لا يكون مطلقا وهو الذى لا يكون آبقا فى حق أحد المتعاقدين جاز بيعه كمن باعه من رجل يزعم أنه عنده لأن المنهى عنه بيع المطلق منه، وهذا غير آبق فى حق المشترى فينتفى العجز عن التسليم المانع من الجواز، ثم هل يصير قابضا بمجرد العقد أو لا، إن كان قبضه لنفسه يصير قابضا عقب الشراء بالاتفاق، وإن قبضه للرد فإما أن يشهد على ذلک أو لا، فإن كان الأول لا يصير قابضا لأنه أمانة عنده، حتى لو هلک قبل الوصول إلى المولى هلک من مال المولى (وقبض الأمانة لا ينوب عن قبض البيع) لأن قبض الضمان أقوى لتأكده باللزوم و الملک. (العناية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص ۴۲۱)

❶الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج۳ ص ۵٦

قبضہ کی ضرورت نہیں ہوگی۔ ❶

(۲۶) اَلْمَالُ مَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ. ❷

ترجمہ: مال وہ ہوتا ہے جس کو محفوظ کرنا ممکن ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شرعاً مال وہ کہلاتا ہے جو دو زمانوں تک باقی رہ سکے اور اس کو محفوظ کرنا ممکن ہو اور جس کا محفوظ کرنا ممکن نہ ہو وہ مال نہیں کہلائے گا۔

---

❶ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْآبِقِ) بَيْعُ الْآبِقِ الْمُطْلَقِ لَا يَجُوزُ لِمَا ذَكَرَ مُحَمَّدٌ فِي الْأَصْلِ بِقَوْلِهِ بَلَغَنَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ وَعَنْ بَيْعِ الْعَبْدِ الْآبِقِ وَلِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْدُورِ التَّسْلِيمِ، وَالْآبِقُ الَّذِي لَا يَكُونُ مُطْلَقًا وَهُوَ الَّذِي لَا يَكُونُ آبِقًا فِي حَقِّ أَحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ جَازَ بَيْعُهُ كَمَنْ بَاعَهُ مِنْ رَجُلٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ عِنْدَهُ لِأَنَّ الْمَنْهِيَّ عَنْهُ بَيْعُ الْمُطْلَقِ مِنْهُ، وَهَذَا غَيْرُ آبِقٍ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي فَيَنْتَفِي الْعَجْزُ عَنِ التَّسْلِيمِ الْمَانِعِ مِنَ الْجَوَازِ ثُمَّ هَلْ يَصِيرُ قَابِضًا بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ أَوْ لَا، إِنْ كَانَ قَبَضَهُ لِنَفْسِهِ يَصِيرُ قَابِضًا عَقِبَ الشِّرَاءِ بِالِاتِّفَاقِ، وَإِنْ قَبَضَهُ لِلرَّدِّ، فَإِمَّا أَنْ يُشْهِدَ عَلَى ذَلِكَ أَوْ لَا، فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ لَا يَصِيرُ قَابِضًا لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ عِنْدَهُ، حَتَّى لَوْ هَلَكَ قَبْلَ الْوُصُولِ إِلَى الْمَوْلَى هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمَوْلَى (وَقَبْضُ الْأَمَانَةِ لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ) لِأَنَّ قَبْضَ الضَّمَانِ أَقْوَى لِتَأَكُّدِهِ بِاللُّزُومِ وَالْمِلْكِ، أَمَّا اللُّزُومُ فَلِأَنَّ الْمُشْتَرِيَ لَوْ امْتَنَعَ عَنْ قَبْضِ الْمَبِيعِ أُجْبِرَ عَلَيْهِ وَبَعْدَ الْقَبْضِ لَيْسَ لِلْبَائِعِ فَسْخُهُ.

(العناية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص ٤٢٢)

(ولو كان لم يشهد عند الأخذ) صوابه عند القبض (يجب أن يصير قابضا لأنه قبض غصب) وقبض الغصب قبض ضمان، فينوب عن قبض البيع وهو قبض ضمان. (البناية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٨ ص١٦٣)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٣ ص٥٧

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو منزل مکان میں ایک کی تحتانی منزل ہو اور دوسرے کی فوقانی ہو اور دونوں گر جائیں یا صرف فوقانی گر جائے، اب اگر وہ صرف فوقانی حصہ کے حقِ تعلّی کو فروخت کرنا چاہے تو یہ جائز نہیں ہے، کیونکہ جب بالا خانہ گر گیا تو اب صرف اس کو تعلّی یعنی اوپر چڑھنے کا حق حاصل ہے اور تعلّی مال نہیں ہے کیونکہ اس کو محفوظ کرنا ممکن نہیں ہے، اور جو مال نہ ہو اس کو فروخت کرنا جائز نہیں ہے، لہذا صرف حقِ تعلّی کو بھی فروخت نہیں کر سکتے، حقِ تعلّی اس لیے مال نہیں ہے کہ اس میں احراز وجمع کا امکان نہیں ہے اور بیع کے لیے ضروری ہے کہ وہ مال ہو"لأن البيع اسم لمبادلة المال بالمال" ❶

باب المرابحة والتولية

(۲۷) اَلشُّبْهَةُ كَالْحَقِيْقَةِ فِيْ بَيْعِ الْمُرَابَحَةِ اِحْتِيَاطاً. ❷

ترجمہ: احتیاطاً بیع مرابحہ میں شبہ کو حقیقت کا درجہ دے دیا گیا ہے۔

---

❶ (قَوْلُهُ وَعُلْوٍ سَقَطَ) أَيْ لَمْ يَجُزْ بَيْعُ عُلْوٍ بَعْدَ انْهِدَامِهِ لِأَنَّ الْبَاقِيَ بَعْدَ سُقُوطِهِ حَقُّ التَّعَلِّي، وَهُوَ لَيْسَ بِمَالٍ لِأَنَّ الْمَالَ مَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ، وَالْمَالُ هُوَ الْمَحَلُّ الْمَبِيعُ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٦ ص٨٨)

قَالَ فِي الْفَتْحِ: وَإِذَا كَانَ السُّفْلُ لِرَجُلٍ وَعُلْوُهُ لِآخَرَ فَسَقَطَا أَوْ سَقَطَ الْعُلْوُ وَحْدَهُ فَبَاعَ صَاحِبُ الْعُلْوِ عُلْوَهُ لَمْ يَجُزْ، لِأَنَّ الْمَبِيعَ حِينَئِذٍ لَيْسَ إِلَّا حَقُّ التَّعَلِّي، وَحَقُّ التَّعَلِّي لَيْسَ بِمَالٍ، لِأَنَّ الْمَالَ عَيْنٌ يُمْكِنُ إِحْرَازُهَا وَإِمْسَاكُهَا وَلَا هُوَ حَقٌّ مُتَعَلِّقٌ بِالْمَالِ بَلْ هُوَ حَقٌّ مُتَعَلِّقٌ بِالْهَوَاءِ، وَلَيْسَ الْهَوَاءُ مَالًا يُبَاعُ وَالْمَبِيعُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ أَحَدَهُمَا. (رد المحتار: كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ج٥ ص٥٢)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ج٣ ص٧٦

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع مرابحہ میں اگر ثمن کی کمی کا شبہ ہو تو یہ عدمِ جواز میں حقیقت میں کمی کی طرح ہے، کیونکہ بیع مرابحہ کی بنیاد امانت پر ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ بیع مرابحہ اس چیز میں درست نہیں ہے جو بطورِ صلح لی ہو، مثلاً ایک آدمی نے دوسرے پر دس دراہم کا دعوی کیا، تو مدعی علیہ نے بطورِ صلح مدعی کو ایک کپڑا دے دیا، اب یقینی طور پر اُس کی قیمت کا علم نہیں ہے، تو مدعی کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ یہ کہے کہ یہ کپڑا میں نے دس دراہم میں لیا ہے اور پندرہ میں آپ پر فروخت کرتا ہوں، کیونکہ مذکورہ صورت میں ثمنِ اول میں کمی کا شبہ ہے اور بیع مرابحہ میں شبہ حقیقت کی مانند ہے، لہذا مذکورہ صورت میں شبہ کی وجہ سے بیع مرابحہ جائز نہ ہوگی۔
بیع میں مقصود ثمن کی مکمل وصول یابی ہوتی ہے، جب کہ صلح کمی، معافی اور درگزر پر مبنی ہوتی ہے، صلح میں مقصود صرف نزاع ختم کرنا ہوتا ہے اور اس میں عموماً مکمل رقم کی ادئیگی نہیں ہوتی، جب کہ بیع مرابحہ کی بنیاد امانت پر ہوتی ہے، اس لیے اس میں شبہ حقیقت کی مانند ہوتا ہے۔ (1)

---

(1) بِخِلَافِ مَا إِذَا صَالَحَهُ عَلَى هَذِهِ الْجَارِيَةِ صُلْحًا، فَإِنَّهُ لَا يَبِيعُهَا مُرَابَحَةً حَتَّى يُبَيِّنَ، لِأَنَّ الشِّرَاءَ مَبْنِيٌّ عَلَى الِاسْتِقْصَاءِ، وَالصُّلْحُ مَبْنِيٌّ عَلَى التَّجَاوُزِ بِدُونِ الْحَقِّ. فَعِنْدَ ذَلِكَ لَفْظُ الصُّلْحِ يُمْكِنُ شُبْهَةُ الْحَطِيطَةِ، وَالشُّبْهَةُ كَالْحَقِيقَةِ فِي الْمَنْعِ مِنْ بَيْعِ الْمُرَابَحَةِ، لِأَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْأَمَانَةِ. (المبسوط للسرخسي: كتاب المضاربة، باب المرابحة في المضاربة، ج ۲۲ ص ۷۵)

فإنها كحقيقتها احتياطا في بيع المرابحة، ولهذا لو كان لرجل على آخر عشرة دراهم فصالحه منها على ثوب لا يبيع الثوب مرابحة على العشرة لأن الصلح مبناه على التجوز والحطيطة، ولو وجد الحط حقيقة ما جاز البيع مرابحة.
(العناية: كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ج ٦ ص ۵۰۲)

(۲۸) اَلْمَعْرُوْفُ كَالْمَشْرُوْطِ. ❶

ترجمہ: جو چیز معروف ہو وہ مشروط کی طرح ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو شے لوگوں میں معروف اور مشہور ہو وہ ایسی ہے جیسے کہ اس کی شرط لگائی ہو، اگر چہ حقیقت میں شرط نہ لگائی ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع اول اور مشتری اول کے درمیان اجل مقرر نہ ہو، اب اگر مشتری اس کو مرابحہ کے ساتھ فروخت کرے گا تو مشتری پر اس کی وضاحت ضروری ہوگی، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں اگر چہ مشتری اور بائع اول کے درمیان اجل مقرر نہ تھی لیکن جب مشتری کے شہر وغیرہ میں یہ معروف ہو کہ لوگ ثمن قسطوں پر ادا کرتے ہیں اور چونکہ قسطوں پر شے گراں قیمت پر فروخت کی جاتی ہے، جب یہ معروف ہے تو بمنزلہ مشروط کے ہوا، گویا کہ مشتری اول اور بائع کے درمیان اجل مشروط ہے اور جب اجل مشروط ہو تو مشتری اول پر اس کا بیان کرنا ضروری ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی مشتری پر وضاحت ضروری ہوگی، اس لیے کہ ''المعروف بين التجار كالمشروط بينهم ''یعنی تاجروں کے مابین مشہور و معروف چیز مشروط کے درجے میں ہوتی ہے، اور مشروط ثمن میں مشتری پر وضاحت لازم ہے، تو معروف کی صورت میں بھی وضاحت ضروری ہوگی۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ج۳ ص۷۸

❷ (ولو لم يكن الأجل مشروطا في العقد ولكنه منجم معتاد) كعادة بعض البلدان يشترون بعقد ويسلمون الثمن بعد أشهر، إما جملة وإما منجما (قيل: لا بد من بيانه لأن المعروف كالمشروط) أي لأن الثابت بالعرف كالمشروط بين العاقدين. (البناية: كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ج۸ ص۲۴۵)

ولو لم يكن الأجل مشروطا في العقد لكنه منجم) معتاد كعادة بعض البلاد يشترون

باب الربا

(۲۹) اَلتَّفَاوُتُ فِي الْوَصْفِ هَدْرٌ. ❶

ترجمہ: وصف میں تفاوت معتبر نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اموالِ ربویہ میں وصف یعنی جید اور ردی ہونے کا کوئی اعتبار نہ ہوگا، اگرچہ ایک طرف جید ہو اور دوسری طرف ردی ہو، اس لیے کہ وصف کے تفاوت کا اعتبار نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اموالِ ربویہ میں کھرے کو کھوٹے کے عوض برابر برابر بیچنا تو جائز ہے کہ وصف کے تفاوت کا اعتبار نہیں ہے، لیکن تفاضل کے ساتھ خریدنا بیچنا جائز نہیں ہے، اس لیے کہ تفاضل کی صورت میں ربا متحقق ہوگا جو ناجائز ہے، اموالِ ربویہ یعنی مکیلی اور موزونی چیز کو اس کی جنس کے عوض ہاتھ در ہاتھ اور برابر سرابر فروخت کیا گیا تو بیع درست ہے اور کمی وزیادتی ربا ہے، اسی طرح بیع سلم میں انڈے اور اخروٹ کی بیع درست ہے، اس لیے کہ اس میں زیادہ تفاوت نہیں ہوتا، عموماً سب یکساں ہوتے ہیں، معمولی چھوٹا بڑا ہونا برابر ہے، یہ صغر وکبر وصف ہے اور وصف کے تفاوت کا اعتبار نہیں ہوتا۔ ❷

بنقد ويسلمون الثمن بعد شهر إما جملة أو منجما، قيل لا بد من بيانه لأن المعروف كالمشروط. (العناية: كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ج٦ ص ٥٠٩)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب الربا، ج٣ ص ٨٣

❷ والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض يجوز السلم فيها عندنا، والصغير والكبير فيها سواء باصطلاح الناس على إهدار التفاوت فيها. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب السلم، ج١ ص ٢١٧)

(۳۰) اَلْمُسَاوَاۃُ بِالْمِعْیَارِ. ❶

ترجمہ: مساوات کا دارومدار پیمانے پر ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ احناف کے نزدیک مساوات کا دارومدار پیمانے پر ہے، جو چیزیں پیمانے کے تحت شامل نہیں ہیں ان میں ربا متحقق نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک مٹھی گندم کو دو مٹھی کے بدلے اور ایک سیب کو دو کے بدلے فروخت کرنا جائز ہے، کیونکہ مساوات معیار میں ضروری ہے اور ایک مٹھی یا ایک سیب معیار کے تحت داخل نہیں ہے، اور جو شے تحت المعیار داخل نہ ہو اس میں مساوات ضروری نہیں ہے۔ رِبا اور عدم رِبا کا علم مماثلت یا عدم مماثلت سے ہوگا، اور مماثلت وغیرہ کا علم پیمانہ سے ہوگا، چونکہ ایک مٹھی یا سیب وغیرہ کے لیے شریعت میں کوئی مقدار متعین نہیں ہے، اس لیے ان میں مماثلت اور معیار بھی متحقق نہیں ہوگا، جب معیار متحقق نہیں ہوگا تو مساوات بھی نہیں پائی جائے گی، اس لیے کہ مساوات اور عدم مساوات کا علم معیار سے ہوگا، اور یہ چیزیں معیار کے تحت داخل نہیں ہیں۔ ❷

(ولا يجوز بيع الجيد بالرديء مما فيه الربا) أى ما يتحقق فيه من الأشياء الربوية (إلا مثلا بمثل) يعنى متماثلين متساويين (لإهدار التفاوت فِي الوصف) أى لأجل إهدار التفاوت فى وصف الجودة والرداءة شرعا وعرفا. (البناية: كتاب البيوع، باب الربا، ج۸ص ۲۶۹)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب الربا، ج۳ ص۸۳

❷ (بالتفاحتين لأن المساواة بالمعيار) يعنى المساواة بالكيل شرط (ولم يوجد) لأنه لا كيل فى الحفنة والحفنتين (فلم يتحقق الفضل) لأن تحققه مبنى على المساواة بالمعيار. فإذا لم يتحقق الفضل فلا يكون ربا واستوضح ذلك بقوله (ولهذا) أى ولأجل أن الحفنة والحفنتين لا تدخل تحت المعيار الشرعى.

(۳۱) اَلنَّصُّ أَقْوَی مِنَ الْعُرْفِ. ❶

ترجمہ: نص عرف سے اقوی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس مسئلہ میں ایک طرف نص ہو اور دوسری طرف عرف الناس ہو تو نص پر عمل کیا جائے گا، کیونکہ نص قوی ہے اور عرف ادنی ہے اور قوی کو ادنی کی وجہ سے ترک نہیں کیا جاتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ہر وہ چیز جو نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے زمانے میں مکیلی تھی، اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے از راہِ کیل ان میں تفاضل کو حرام قرار دیا تھا تو وہ قیامت تک کیلی ہی رہیں گی، اور ان میں تفاضل کا اعتبار ہمیشہ کیل سے ہوگا، اگر چہ بعد میں لوگوں نے ان چیزوں میں کیل کو ترک کر دیا ہو، جیسے گندم، جَو اور نمک وغیرہ کہ عہد رسالت میں کیلی تھیں، لہذا عہد رسالت کے بعد بھی ان کی کیلیت برقرار رہے گی، اسی طرح جو چیزیں عہد رسالت میں موزونی تھیں وہ عہد رسالت کے بعد بھی موزونی ہی رہیں گی، اگر چہ لوگ ان میں وزن کو ترک کر دیں، جیسے سونا اور چاندی وغیرہ۔
اس لیے کہ جن اشیاء کا کیلی یا موزونی ہونا عہد رسالت میں ثابت ہے وہ منصوص ہیں اور بعد

(البناية: كتاب البيوع، باب الربا، ج۸ ص ۲۶۹)

قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ) أَيْ وَمِمَّا يَتَرَتَّبُ عَلَى الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ جَوَازُ بَيْعِ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَّاحَةِ بِالتُّفَّاحَتَيْنِ، لِأَنَّ عَدَمَ الْجَوَازِ بِتَحَقُّقِ الْفَضْلِ وَتَحَقُّقُ الْفَضْلِ يَظْهَرُ بِعَدَمِ وُجُودِ الْمُسَاوَاةِ وَالْمُسَاوَاةُ بِالْكَيْلِ، وَلَا كَيْلَ فِي الْحَفْنَةِ وَالْحَفْنَتَيْنِ فَتَنْتَفِي الْمُمَاثَلَةُ فَيَنْتَفِي تَحَقُّقُ الْفَضْلِ، وَاسْتَوْضَحَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ (وَلِهَذَا) أَيْ وَلِأَنَّ الْحَفْنَةَ وَالْحَفْنَتَيْنِ لَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ الْمِعْيَارِ الشَّرْعِيِّ.

(العناية: كتاب البيوع، باب الربا، ج۷ ص ۹، ۱۰)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب الربا، ج۳ ص ۸۴

کے لوگوں کے عرف وعادت کی وجہ سے نص کو نہیں چھوڑا جائے گا، اس لیے کہ نص عرف سے قوی ہے، اور عرف ادنی ہے، ''والأقوی لا یترک بالأدنی'' نیز نص تمام لوگوں کے حق میں حجت ہے، جب کہ عرف صرف اہلِ عرف اور اہلِ زمانے کے یہاں حجت ہوتا ہے۔ عرف کبھی باطل چیز پر بھی ہوسکتا ہے، جبکہ نص ثابت ہونے کے بعد باطل پر ہونے کا احتمال نہیں رکھتی۔ ❶

---

❶ وَالذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ مَوْزُونَةٌ أَبَدًا لِلنَّصِّ عَلَى وَزْنِهِمَا فَلَا بُدَّ مِنَ التَّسَاوِي فِي الْوَزْنِ حَتَّى لَوْ تَسَاوَى الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ كَيْلًا لَا وَزْنًا لَمْ يَجُزْ، وَكَذَا الْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ لِأَنَّ طَاعَةَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَاجِبَةٌ عَلَيْنَا لِأَنَّ النَّصَّ أَقْوَى مِنَ الْعُرْفِ فَلَا يُتْرَكُ الْأَقْوَى بِالْأَدْنَى، وَمَا لَمْ يُنَصَّ عَلَيْهِ فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى عَادَاتِ النَّاسِ لِأَنَّهَا دَلَالَةٌ عَلَى جَوَازِ الْحُكْمِ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب الربا، ج٦ ص ١٤٠)

(وكل شيء نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل أبدا) أى (وإن ترك الناس الكيل فيه مثل) الأشياء الأربعة المنصوص عليها (الحنطة والشعير والثمن والملح) لأن النص أقوى من العرف، والأقوى لا يترك بالأدنى، فلو باع شيئاً من هذه الأربعة بجنسها متساوياً وزناً لا يجوز وإن تعورف ذلك، لعدم تحقق المساواة فيما هو مقدور فيه وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزون أبداً) أى وإن ترك الناس الوزن فيه (مثل) الإثنين الآخرين (الذهب والفضة) فلو باع أحدهما بجنسه متساوياً كيلا لا يجوز وإن تعورف، كما مر (وما لم ينص عليه) كغير الأشياء الستة المذكورة (فهو محمول على عادات الناس). (اللباب في شرح الكتاب: كتاب البيوع، باب الربا، ج٢ ص٣٨)

باب الاستحقاق

(۳۲) اَلْبَيِّنَةُ حُجَّةٌ مُلْزِمَةٌ وَالْإِقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ. ❶

ترجمہ: بینہ حجتِ ملزمہ ہے اور اقرار حجتِ قاصرہ ہے۔

تشریح: بینہ حجت ملزمہ ہے اور اقرار حجت قاصرہ ہے، حجت ملزمہ کا مطلب یہ ہے کہ بینہ سے ثابت ہونے والی چیز ہر ایک کے حق میں حجت ہوگی اور ہر ایک پر اس کا ماننا لازم ہوگا، کیونکہ بینہ کی حجیت قضائے قاضی سے ثابت ہے اور قاضی کو تمام لوگوں پر ولایت حاصل ہے، اس کے برخلاف اقرار حجت قاصرہ ہے، اس لیے کہ اقرار کا ثبوت مقر کی جانب سے ہوتا ہے اور مقر کو دوسرے لوگوں پر ولایت حاصل نہیں ہوتی، اس لیے اس کا اقرار صرف مقر لہ تک محدود رہے گا اور عام لوگوں کے حق میں حجت نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے کوئی حاملہ باندی خریدی اور پھر مشتری کے قبضے میں باندی نے بچے کو جنم دیا، پھر ایک شخص نے گواہوں سے ثابت کیا کہ باندی اس کی ملک ہے تو اب اس کو باندی اور بچہ دونوں ملیں گے، اس لیے کہ بچہ ماں سے متصل ہے، ماں اصل ہے اور بچہ فرع ہے، لہذا دونوں مدعی کے ہوں گے، اور اگر مشتری خود اقرار کرے کہ یہ باندی فلاں شخص کی ہے تو صرف باندی اس کی ہوگی اور بچہ نہیں ہوگا، اس لیے کہ ولادت کے بعد بچہ ماں سے جدا ہے، اور اقرار کی درستگی کے لیے اتنا کافی ہے کہ باندی کے حق میں ملکیت کا اثبات ہو، ''الضرورة تتقدر بقدرها'' پر عمل کرتے ہوئے صرف باندی میں مقر لہ کی ملکیت ثابت ہوگی، بچہ میں اس کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، چونکہ اقرار حجتِ قاصرہ ہے وہ صرف باندی تک محدود رہے گا، وہ بچے کی طرف متعدی نہیں ہوگا، جبکہ بینہ حجتِ کاملہ ملزمہ اور متعدیہ ہے اس لیے استحقاق باندی اور بچے

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج۳ ص ۹۱

دونوں میں ثابت ہوگا۔ ❶

❶ وَوَجْهُ الْفَرْقِ مَا ذَكَرَهُ أَنَّ الْبَيِّنَةَ حُجَّةٌ مُطْلَقَةٌ فِي حَقِّ النَّاسِ كَافَّةً، وَلِهَذَا إِذَا أَقَامَهَا وَلَمْ يَجُزْ الْبَيْعُ يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ وَتَرُدُّ جَمِيعُ الْبَاعَةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ فَيَظْهَرُ بِهَا مِلْكُهُ مِنْ الْأَصْلِ وَالْوَلَدُ كَانَ مُتَّصِلًا بِهَا وَيَتَفَرَّعُ عَنْهَا وَهِيَ مَمْلُوكَةٌ فَيَكُونُ لَهُ. وَأَمَّا الْإِقْرَارُ فَحُجَّةٌ قَاصِرَةٌ لِانْعِدَامِ الْوِلَايَةِ عَلَى الْغَيْرِ يَثْبُتُ الْمِلْكُ فِي الْمُخْبَرِ بِهِ ضَرُورَةَ صِحَّةِ الْإِخْبَارِ، لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِخْبَارٌ وَالْإِخْبَارَ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ مُخْبِرٍ بِهِ، وَالثَّابِتُ بِالضَّرُورَةِ يَتَقَدَّرُ بِقَدْرِ الضَّرُورَةِ وَهِيَ تَنْدَفِعُ بِإِثْبَاتِهِ بَعْدَ الِانْفِصَالِ فَيُقْتَصَرُ عَلَى الْحَالِ. (العناية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج٧ ص٢٥)

(ومن اشترى جارية فولدت عنده) أى عند المشترى ولدت من غير مولاها...... (فاستحقها رجل ببينة فإنه يأخذها) أى فإن المستحق يأخذ الجارية (وولدها) أى يأخذ ولدها معها أيضا (وإن أقر بها) أى وإن أقر بالجارية (لرجل لم يتبعها) أى لم يتبع الجارية (ولدها) أى لا يأخذ المقر له الولد ويأخذ الأمة فقط (ووجه الفرق) أى بين البينة والإقرار حيث يأخذ الجارية وولدها بالبينة فقط لا بالإقرار (أن البينة حجة مطلقة) يعنى غير مقتصرة على المقضى عليه فهى حجة فى قول كافة الناس. وفى الكافى لبينة حجة متعدية حتى تظهر فى حق كافة الناس والإقرار حتى لا يقتصر على المقر (فإنها) أى فإن البينة (كاسمها مبينة)...... (فيظهر بها) أى بالبينة (ملكه) أى ملك الرجل المستحق (من الأصل) يعنى فى حق الجارية والولد جميعا (والولد كان متصلا بها) أى بالجارية (فيكون) أى الولد (له) أى للمستحق، ولهذا يرجع الباعة بعضهم على بعضم (أما الإقرار حجة قاصرة) فتظهر فى حقه دون غيره. (البناية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج٨ ص٣٠٥)

(۳۳) اَلصُّلْحُ عَنِ الْمَجْهُوْلِ عَلَى مَعْلُوْمٍ جَائِزٌ. ❶

ترجمہ: مجہول کے عوض معلوم پر صلح کرنا جائز ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مصالح عنہ یعنی جس چیز کے بدلے صلح کر رہا ہے وہ اگر مجہول ہے اور مصالح بہ معلوم ہو تو یہ جائز ہے، مثلاً کسی نے مکان میں ایک غیر متعین حصہ کے بارے میں اپنا ہونے کا دعویٰ کیا اور قابض نے ایک معلوم رقم کے عوض صلح کر لی تو یہ جائز ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے پورے گھر پر دعویٰ کیا اور مدعیٰ علیہ نے اس گھر سے مدعی کے ساتھ سو دراہم پر صلح کر لی، پھر بعد میں اس گھر کے ایک حصہ میں کوئی اور مستحق نکل آیا تو اب مدعیٰ علیہ نے جو رقم صلح میں دی ہے اس کے حساب سے رجوع کرے گا، مثلاً تیس فیصد حصہ کا مستحق نکل آیا، تو اب اس صورت میں قابض مدعی سے تیس درہم واپس لے لے گا، جس قدر حصہ کا مستحق نکلے گا اتنی رقم واپس لے لے گا، معلوم ہوا کہ شے مجہول پر معلوم عوض کے بدلے صلح کرنا درست ہے، مدعی نے سو درہم لے کر اپنا حق ساقط کر دیا اور وہ چیزیں جو اسقاط کے قبیل سے ہیں ان میں جہالت مفضی الی النزاع نہیں ہوتی، اس لیے معلوم شے کے عوض اس پر صلح کرنا درست ہوگا۔

یاد رہے کہ صحتِ صلح کے لیے دعوے کا صحیح ہونا شرط اور ضروری نہیں ہے، کیونکہ یہاں دار میں مدعی کا دعویٰ جہالتِ حق کی بناء پر صحیح نہیں ہے، مگر اس کے باوجود اس پر صلح کرنا صحیح اور درست ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج۳ ص۹۳

❷ (ودلت المسألة على أن الصلح عن المجهول على معلوم جائز، لأن الجهالة فيما يسقط لا تفضي إلى المنازعة) ودلت المسألة أيضا على أن صحة الدعوى

فصل في بيع الفضولي

(٣٤) اَلْإِجَارَةُ اللَّاحِقَةُ بِمَنْزِلَةِ الْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ. ❶

ترجمہ: اجازتِ لاحقہ وکالتِ سابقہ کے درجہ میں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع فضولی میں جب اصل مالک اجازت دے دے تو یہ فضولی بمنزلہ وکیل کے ہوگا، اور جو احکامات وکالت میں ملحوظ ہوتے ہیں وہ اس فضولی کے بیع کی صورت میں بھی ملحوظ ہوں گے۔ اور مالک کا بعد میں اجازت دینا ایسا ہے جیسا کہ اُس نے اِسے پہلے سے وکیل بنایا ہو۔

ليست بشرط لصحة الصلح، لأن دعوى الحق فى الدار لا تصح للجهالة، ولهذا لا تقبل البينة على ذلك إلا إذا ادعى إقرار المدعى عليه بالحق فحينئذ تصح الدعوى وتقبل البينة، والإقرار عن المجهول جائز عندنا. (البناية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج٨ ص ٣١٠)

قَالَ (وَمَنْ ادَّعَى حَقًّا فِي دَارٍ) مَنْ ادَّعَى حَقًّا مَجْهُولًا فِي دَارٍ بِيَدِ رَجُلٍ فَصَالَحَهُ الَّذِي فِي يَدِهِ عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ فَاسْتَحَقَّ الدَّارَ إلَّا ذِرَاعًا مِنْهَا لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ، لِأَنَّ لِلْمُدَّعِي أَنْ يَقُولَ دَعْوَايَ فِي هَذَا الْبَاقِي، وَإِنْ ادَّعَى كُلَّهَا فَصَالَحَهُ عَلَى مِائَةٍ فَاسْتُحِقَّ مِنْهَا شَيْءٌ رَجَعَ بِحِسَابِهِ، إذِ التَّوْفِيقُ غَيْرُ مُمْكِنٍ، وَالْمِائَةُ كَانَتْ بَدَلًا عَنْ كُلِّ الدَّارِ وَلَمْ تُسَلَّمْ فَتُقْسَمُ الْمِائَةُ، لِأَنَّ الْبَدَلَ يُقْسَمُ عَلَى أَجْزَاءِ الْمُبْدَلِ (وَدَلَّتْ الْمَسْأَلَةُ عَلَى أَنَّ الصُّلْحَ عَنْ الْمَجْهُولِ عَلَى الْمَعْلُومِ جَائِزٌ، لِأَنَّ الْجَهَالَةَ فِيمَا يَسْقُطُ لَا تُفْضِي إلَى الْمُنَازَعَةِ). (العناية: كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ج٧ ص ٤٩)

❶ الهداية: كتاب البيوع، فصل في بيع الفضولي، ج٣ ص ٩٣

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ فضولی کی بیع کی صورت میں اگر مالک اجازت دے دے تو ثمن مالک کا مملوک ہوگا اور یہ ثمن فضولی کے قبضہ میں امانت ہوگا، جیسے وکیل کے قبضہ میں امانت ہوتا ہے، کیونکہ یہاں مالک نے اجازت دے دی ہے اور جب مالک اجازت دے دے تو فضولی بمنزلہ وکیل کے ہوتا ہے اور وکیل کے قبضے میں مؤکل کا ثمن امانت ہوتا ہے، اور ہلاکت کی صورت میں جس طرح وکیل پر کوئی ضمان لازم نہیں ہوتا، اسی طرح فضولی پر بھی کوئی ضمان لازم نہیں ہوگا، مذکورہ بالا اصول کا خلاصہ یہ ہے کہ بعد میں اجازت دینا ایسا ہی ہے جیسا کہ ابتداء میں کسی کو وکیل بنایا گیا ہو۔ ❶

---

❶ (قوله وله الإجازة إذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان بحالهما) واعلم أن قيام الأربعة شرط للحوق الإجازة البائع والمشترى والمالك والمبيع فإن أجازه المالك مع قيام هذه الأربعة جاز وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل والثمن للمجيز إن كان قائما وإن هلك في يد البائع هلك أمانة. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب خيار الرؤية، ج۱ ص۱۹۶)

(قَوْلُهُ وَلَهُ) أَيْ لِلْمَالِكِ (الْإِجَازَةُ) اعْلَمْ أَنَّ الْفُضُولِيَّ إمَّا أَنْ يَبِيعَ الْعَيْنَ بِثَمَنٍ دَيْنٍ كَالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَالْفُلُوسِ وَالْكَيْلِيِّ وَالْوَزْنِيِّ الْمَوْصُوفِ بِغَيْرِ عَيْنِهِ، وَإِمَّا أَنْ يَبِيعَ بِثَمَنٍ عَيْنٍ، فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَلِلْمَالِكِ الْإِجَازَةُ إذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِيًا وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا، فَإِنْ أَجَازَ حَالَ قِيَامِ الْأَرْبَعَةِ جَازَ الْبَيْعُ لِمَا ذُكِرَ أَنَّ الْإِجَازَةَ تُصْرَفُ فِي الْعَقْدِ فَلَا بد مِنْ قِيَامِهِ وَذَلِكَ بِقِيَامِ الْعَاقِدَيْنِ وَالْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَكَانَتْ الْإِجَازَةُ اللَّاحِقَةُ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ فَيَكُونُ الْبَائِعُ بِمَنْزِلَةِ الْوَكِيلِ وَالثَّمَنُ مَمْلُوكٌ لِلْمَالِكِ أَمَانَةً فِي يَدِ الْفُضُولِيِّ. (العناية: كتاب البيوع، فصل في بيع الفضولي، ج۷ ص۵۴)

باب السلم

(۳۵) اَلْمَوْهُوْمُ فِيْ بَابِ السَّلَمِ كَالْمُتَحَقَّقِ. ❶

ترجمہ: بیع سلم کے باب میں موہوم متحقق کی طرح ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع سلم کے باب میں ثمن کے کھوٹے ہونے کا وہم ایسا ہے جیسا کہ حقیقت میں ثمن کھوٹے ہوں، یعنی جس طرح حقیقت میں ثمنِ زیوف بیع سلم کے جواز کے لئے مانع ہے، اسی طرح ثمن کے زیوف ہونے کا وہم بھی مانع ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ امام صاحب کے نزدیک بیع سلم سات شرائط کے بغیر جائز نہیں ہے، ان سات میں سے پانچ میں اتفاق ہے، البتہ امام صاحب کے نزدیک دو اور بھی ضروری ہیں، رأس المال کی مقدار معلوم ہو اور دوسری مسلم فیہ کے سپرد کرنے کی جگہ معلوم ہو۔ راس المال کی مقدار کا معلوم ہونا اس لیے ضروری ہے کہ بعض دفعہ کچھ دراہم کھوٹے نکل آتے ہیں اور مجلس عقد میں بدلے نہیں جاتے، اب اگر راس المال کی مقدار معلوم نہیں ہوگی تو معلوم نہیں ہو سکے گا کتنی مقدار ادا ہوئی ہے اور کتنی مقدار باقی ہے، راس المال میں بعض دراہم کا کھوٹا ہونا اگر چہ امر موہوم ہے، لیکن بیع سلم میں اسے متحقق کا درجہ دیا گیا ہے، قیاس کا اگر چہ تقاضا یہ ہے کہ بیع سلم جائز نہ ہو اس لیے کہ اس میں مبیع معدوم ہوتی ہے لیکن نصوص کی وجہ سے قیاس کو ترک کیا گیا ہے، چونکہ بیع سلم کا مدار رخصت پر ہے اور منافی کے باوجود اسے مشروع قرار دیا گیا ہے، اس لیے اس میں امر موہوم کو امر متحقق کا درجہ دیا گیا ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب السلم، ج۳ ص ۱۰۰

❷ وَلَهُ أَنَّهُ يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ لِأَنَّهُ رُبَّمَا يَجِدُ بَعْضَهَا زُيُوفًا وَقَدْ أَنْفَقَ الْبَعْضَ فَيَرُدُّهُ وَلَا يُسْتَبْدَلُ فِي الْمَجْلِسِ، وَفِي الْمِثْلِيَّاتِ يَنْقَسِمُ الْمُسْلَمُ فِيهِ عَلَى قَدْرِ

(۳٦) كُـلُّ مَـا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةِ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلَمُ فِيْهِ وَمَا لَا فَلَا. ❶

ترجمہ: ہر وہ چیز جس کی صفت کو منضبط کرنا اور اس کی مقدار معلوم کرنا ممکن ہو تو اس میں بیع سلم جائز ہے ورنہ نہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ان تمام اشیاء میں بیع سلم جائز ہے جن کی صفت اور مقدار معلوم کرنا ممکن ہو اور ان میں تفاوت نہ ہو، جیسے ذوات الامثال اشیاء، اور جن کی صفت

رَأْسِ الْـمَـالِ فَيَـنْـتَـقِـضُ السَّـلَـمُ بِـقَـدْرِ مَـا رُدَّ، وَلَا يُدْرَى قَدْرُ الْبَاقِي فَيُفْضِي إِلَى الْـمُـنَـازَعَةِ، وَالْـمَـوْهُومُ فِي هَذَا الْعَقْدِ كَالْمُتَحَقِّقِ لِشَرْعِيَّتِهِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ.

(الاختيار لتعليل المختار: كتاب البيوع، باب السلم، ج۲ ص۳۵)

(فـلـو لـم يـعلم قدره) وفى بعض النسخ فلو لم يعرف قدره، أى قدر رأس المال (لا يـدرى فـى كـم بـقـى) بـعد إخراج الزيوف وإذا كان معلوما بوزن الزيوف، فيعلم في كم انتقص، وتحقيقه أن جهالة قدر رأس المال تستلزم جهالة المسلم فيـه، لأن الـمسـلـم إليـه يتـفـق رأس الـمال شيئا فشيئا وربما يجد بعض ذلک زيـوفـا، ولا يستبـدل لـه فـى مجلس الرد فيبطل العقد بقدر ما رده. فإذا لم يكن مـقـدار قـدر رأس الـمـال مـعـلـومـا لا يعلم فى كم انتقص السلم، وفى كم بقى فـجهـالة الـمسـلـم فيه مفسدة بالاتفاق، فكذا ما يستلزمها، وهكذا إذا استحق بـعـض رأس الـمـال ينفسخ العقد بقدره، فإن قيل: ذلک أمر موهوم لا معتبر به فيـمـا بنى على الرخص أجاب المصنف رَحِمَهُ اللّٰهُ عن ذلک بقوله (والموهوم فـى هـذا الـعـقـد كـالمتحقق لشرعه) أى لشرع السلم (مع المنافى) إذ القياس يخالفه. (البناية: كتاب البيوع، باب السلم، ج۸ص۳۴۸، ۳۴۹)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب السلم، ج۳ ص۱۰٦

اور مقدار معلوم کرنا ممکن نہ ہو تو ان میں بیع سلم جائز نہیں ہے، جیسے ذوات القیم اشیاء۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ جواہرات میں بیع سلم جائز نہیں ہے، اور کچی اینٹ اور پکی اینٹ میں بیع سلم جائز ہے، بشرطیکہ اینٹ کا سانچہ بیان کرے، جواہرات میں بیع سلم اس لئے جائز نہیں ہے کہ جواہرات میں تفاوت کی وجہ سے وصف اور مقدار کو معلوم کرنا ممکن نہیں ہے، اور ہر وہ چیز جس کی صفت اور مقدار کو معلوم کرنا ممکن نہ ہو تو اس میں بیع سلم جائز نہیں ہے، لہذا جواہرات میں بھی بیع سلم جائز نہ ہوگی، برخلاف اینٹوں کے، اگر ان کا سانچہ، سائز اور مقدار بیان کر دی جائے تو ان میں عقد سلم درست ہے، کیونکہ بیانِ سانچہ کے بعد اینٹیں عددی متقارب ہو جاتی ہیں اور عددی متقارب میں بیع سلم درست ہے، اس لیے اینٹوں میں بھی بیع سلم درست ہے۔ ❶

(۳۷) اَلْمَعْدُوْمُ قَدْ يُعْتَبَرُ مَوْجُوْدًا حُكْمًا. ❷

ترجمہ: معدوم کو کبھی حکماً موجود مان لیا جاتا ہے۔

---

❶ (مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ قَدْرِهِ صَحَّ السَّلَمُ فِيهِ) لِأَنَّهُ لَا يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ...... (وَمَا لَا فَلَا) أَيْ وَمَا لَا يُمْكِنُ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ قَدْرِهِ لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهِ، لِأَنَّهُ يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ. (البحر الرائق: كتاب البيوع، باب السلم، ج٦ ص ١٦٩)

(وَكُلُّ مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلَمُ فِيهِ) لِأَنَّهُ لَا يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ. (وَمَا لَا يُمْكِنُ ضَبْطُهُ وَلَا مَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ) لِأَنَّهُ مَجْهُولٌ يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ. (الجوهرة النيرة: كتاب البيوع، باب السلم، ج٨ ص ٢٢٠)

❷ الهداية: كتاب البيوع، باب السلم، ج٣ ص ١٠٦

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کبھی معدوم چیز کو حکماً موجود مان لیا جاتا ہے، یعنی اگرچہ حقیقتاً وہ چیز موجود نہیں ہے مگر حکماً اِسے موجود تصور کرلیا جاتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ استصناع عامۃ المشائخ کے یہاں بیع ہے اور استحساناً جائز ہے، استصناع کہتے ہیں کہ آرڈر پر کوئی چیز بنوانا، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ یہ جائز نہ ہو، اس لیے کہ اس میں مبیع معدوم ہوتی ہے اور معدوم شے کی بیع جائز نہیں ہے، لیکن تعامل امت کی وجہ سے یہ استحساناً جائز ہے، اس میں اگرچہ بیع حقیقتاً موجود نہیں ہوتی لیکن حکماً موجود ہوتی ہے، جیسے اگر مسلمان جانور ذبح کرتے ہوئے تسمیہ پڑھنا بھول جائے تو شرعاً اس کی معدوم تسمیہ کو حکماً موجود شمار کیا گیا ہے، اس طرح استصناع میں بھی معدوم چیز کو حکماً موجود کا درجہ دیا گیا ہے۔ ❶

---

❶ فَإِنْ قِيلَ: كَيْفَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ بَيْعًا وَالْمَعْدُومُ لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ مَبِيعًا. أَجَابَ (بِأَنَّ الْمَعْدُومَ قَدْ يُعْتَبَرُ مَوْجُودًا حُكْمًا) كَالنَّاسِي لِلتَّسْمِيَةِ عِنْدَ الذَّبْحِ، فَإِنَّ التَّسْمِيَةَ جُعِلَتْ مَوْجُودَةً لِعُذْرِ النِّسْيَانِ، وَالطَّهَارَةِ لِلْمُسْتَحَاضَةِ جُعِلَتْ مَوْجُودَةً لِعُذْرِ جَوَازِ الصَّلَوَاتِ لِئَلَّا تَتَضَاعَفَ الْوَاجِبَاتُ، فَكَذَلِكَ الْمُسْتَصْنَعُ الْمَعْدُومُ جُعِلَ مَوْجُودًا حُكْمًا لِلتَّعَامُلِ. (العناية: كتاب البيوع، باب السلم، ج۷ ص۱۱۵)

(وإن استصنع شيئا من ذلك) أى من ما ذكر من الطست والقمقمة والخف (بغير أجل) أى بغير ذكر مدة فيه (جاز استحسانا للإجماع الثابت بالتعامل) في هذه الأشياء...... (وفي القياس لا يجوز، لأنه بيع المعدوم)...... وجه الاستحسان هو ما ذكره بقوله: للإجماع الثابت بالتعامل، فإن الناس في سائر الأعصار تعارفوا الاستصناع فيما فيه تعامل من غير نكير، والقياس يترك بمثله كدخول الحمام. (البناية: كتاب البيوع، باب السلم، ج۸ ص۳۷۳، ۳۷۴)

مسائل منثورة

(۳۸) اَلزِّيَادَةُ عَلَى الثَّمَنِ وَالْمُثَمَّنِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا. ❶

ترجمہ: ہمارے یہاں ثمن اور مبیع پر زیادتی کرنا جائز ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ احناف کے نزدیک بیع میں ثمن اور مبیع پر اضافہ کرنا جائز ہے اور یہ اضافہ دینا لازم ہوگا، چاہے یہ اضافہ متعاقدین میں سے کوئی کرے یا کوئی ثالث آدمی کرے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع ایک چیز پندرہ سو (۱۵۰۰) درہم میں فروخت کرنا چاہ رہا ہے اور مشتری اسے ہزار (۱۰۰۰) میں لینا چاہتا ہے، اب تیسرا شخص بائع سے کہتا ہے کہ ہزار درہم مشتری سے لے لو اور بقیہ پانچ سو درہم کا میں ضامن ہوں تو یہ بیع درست ہے، اس لیے کہ ہمارے یہاں ثمن اور مبیع میں اضافہ کرنا درست ہے اور یہ زیادتی اصل عقد کے ساتھ لاحق ہوگی اور یوں کہا جائے گا کہ عقد اسی پر واقع ہوا ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب السلم، مسائل منثورة، ج۳ ص۱۰۸

❷ وَنَظِيرُهُ مَا قُلْنَا فِي الزِّيَادَةِ فِي الثَّمَنِ وَالْمُثَمَّنِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ اسْتِحْسَانًا وَتَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ، لِأَنَّ بِالزِّيَادَةِ تَبَيَّنَ أَنَّ الْعَقْدَ وَقَعَ عَلَى الْمَزِيدِ عَلَيْهِ وَعَلَى الزِّيَادَةِ جَمِيعًا. (بدائع الصنائع: كتاب البيوع، فصل في شرائط البيع، ج۵ ص۲۰۶)

(قَوْلُهُ: وَمَنْ قَالَ لِغَيْرِهِ بِعْ عَبْدَكَ مِنْ فُلَانٍ) صُورَتُهُ أَنْ يَطْلُبَ إِنْسَانٌ مِنْ آخَرَ شِرَاءَ عَبْدِهِ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَهُوَ لَا يَبِيعُ إِلَّا بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ وَالْمُشْتَرِي لَا يَرْغَبُ فِيهِ إِلَّا بِأَلْفٍ فَيَجِيءُ آخَرُ وَيَقُولُ لِصَاحِبِ الْعَبْدِ بِعْ عَبْدَكَ هَذَا مِنْ هَذَا الرَّجُلِ بِأَلْفٍ عَلَى أَنِّي ضَامِنٌ لَكَ خَمْسَمِائَةٍ مِنَ الثَّمَنِ سِوَى الْأَلْفِ فَهُوَ جَائِزٌ وَيَأْخُذُ

(۳۹) اَلْمُبَاحُ لِمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَيْهِ. ❶

ترجمہ: مباح چیز اُس کی ہوگی جس نے پہلے حاصل کی ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیزیں مباح الاصل ہوں یعنی تمام لوگوں کے لئے وہ مباح ہوں تو وہ چیز آخذ کی ہوگی، اگر چہ وہ چیز کسی کی مملوکہ زمین سے حاصل کی ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک شخص نے اپنی زمین میں کوئی کاشت کاری کی اور پھر کسی پرندے نے اس زمین میں بچے جن دیئے یا انڈے دے دیئے، یا کسی ہرن نے اس میں اپنا گھر بنالیا اور صاحبِ ارض نے ان چیزوں میں سے کسی بھی چیز کے لیے زمین کو تیار نہیں کیا تھا، تو اس صورت میں خاص صاحب ارض اس کا مالک نہیں ہوگا، بلکہ جو شخص بھی پہلے انہیں حاصل کرے گا وہی اس کا مالک ہوگا، اس لیے کہ ان میں سے ہر ایک چیز مباح ہے اور مباح چیز کے متعلق اصول یہ ہے کہ جو پہلے پکڑتا اور لیتا ہے وہی اس کا مالک ہوتا ہے۔ ❷

الْأَلْفَ مِنَ الْمُشْتَرِي وَخَمْسَمِائَةٍ مِنَ الضَّامِنِ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ مِنَ الثَّمَنِ جَازَ الْبَيْعُ بِأَلْفٍ وَلَا شَيْءَ عَلَى الضَّامِنِ. وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا مَا ذَكَرَهُ بِنَاءً عَلَى الْأَصْلِ الْمَارِّ (أَنَّ الزِّيَادَةَ فِي الثَّمَنِ وَالْمُثَمَّنِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا وَتُلْتَحَقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ). (العناية: كتاب البيوع، باب السلم، مسائل منثورة، ج۷ص ۱۲۲، ۱۲۳)

❶ الهداية: كتاب البيوع، باب السلم، مسائل منثورة، ج۳ ص ۱۱۰

❷ (وَإِنْ أَفْرَخَ طَيْرٌ، أَوْ بَاضَ، أَوْ تَكَنَّسَ ظَبْيٌ فِي أَرْضِ رَجُلٍ، فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ) لِأَنَّهُ مُبَاحٌ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَيْهِ فَكَانَ أَوْلَى بِهِ. (تبيين الحقائق: كتاب البيوع، باب السلم، باب المتفرقات، ج۴ ص ۱۳۰)

قَالَ (وَإِذَا أَفْرَخَ طَيْرٌ فِي أَرْضِ رَجُلٍ إلَخْ) إذَا أَفْرَخَ طَيْرٌ فِي أَرْضِ رَجُلٍ وَلَمْ يُعِدَّهَا لِذَلِكَ لَمْ يَمْلِكْهُ (فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ، وَكَذَا إذَا بَاضَ فِيهَا أَوْ تَكَنَّسَ فِيهَا ظَبْيٌ)......

كتاب الصرف

(۴۰) اَلْمُقَابَلَةُ الْمُطْلَقَةُ تَحْتَمِلُ مُقَابَلَةَ الْفَرْدِ بِالْفَرْدِ. ❶

ترجمہ: مقابلہ مطلقہ مقابلہ فرد بالفرد کا احتمال رکھتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب بائع مشتری بیع میں مطلق تقابل کریں، تو اس میں یہ بھی احتمال ہے کہ مجموعہ کا مجموعے کے ساتھ تقابل ہو، اسی طرح یہ بھی احتمال ہوتا ہے کہ فرد کا فرد کے ساتھ تقابل ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے دو درہم اور ایک دینار کو دو دینار اور ایک درہم کے عوض فروخت کر دیا تو یہ بیع جائز ہے، اور عوضین میں سے ہر ایک عوض کو خلافِ جنس کی طرف پھیرا جائے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں بائع مشتری نے مطلق تقابل کیا ہے اور مطلق تقابل فرد کو فرد کے تقابل کا بھی احتمال رکھتا ہے اور مجموعے کو مجموعے کے ساتھ تقابل کا بھی احتمال رکھتا ہے، اب یہاں فرد کا فرد کے ساتھ خلافِ جنس میں تقابل ہوگا، اب دو درہم دو دینار کے عوض اور ایک دینار ایک درہم کے عوض ہو جائے گا، اور چونکہ خلافِ جنس کی صورت میں زیادتی جائز ہوتی ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی زیادتی جائز ہوگی اور یہ بیع درست ہوگی، امام شافعی اور امام زفر رحمہما اللہ کے نزدیک یہ بیع جائز نہیں ہے، جبکہ احناف کے ہاں یہ مطلق عقد ہے، لہذا عوضین میں سے ہر ایک کو اس کے خلافِ جنس کی طرف پھریں گے یعنی دو دینار کو دو درہم کے عوض اور ایک دینار کو ایک درہم کے عوض، تو اب اس میں کمی زیادتی درست ہوگی، صورت مسئلہ میں جو دو درہم اور ایک دینار

(لِأَنَّهُ مُبَاحٌ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَيْهِ) فَيَمْلِكُهُ. (العناية: كتاب البيوع، باب السلم، مسائل منثورة، ج۷ص ۱۳۱)

❶ الهداية: كتاب الصرف، ج۳ ص ۱۱۴

کا دو دینار اور ایک درہم کے ساتھ مقابلہ کیا گیا ہے وہ مقابلہ مطلق ہے، اس میں یہ بھی احتمال ہے کہ مجموعے کو مجموعے کے ساتھ تقابل کریں اور یہ بھی احتمال ہے کہ فرد کو فرد کے ساتھ تقابل کریں، اب احناف نے فرد کا فرد کے ساتھ خلافِ جنس میں تقابل کیا تا کہ عاقدین کا تصرف درست ہو جائے، تو گویا یہاں مقابلہ مطلقہ سے مراد مقابلہ فرد بالفرد متعین ہے اور دیگر احتمال باطل ہیں۔ ❶

(۴۱) اَلْفَسْخُ قَدْ يَثْبُتُ بِطَرِيْقِ الْاِقْتِضَاءِ. ❷

ترجمہ: فسخ کبھی بطریق اقتضاء ثابت ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کبھی عقد اقتضاء النص کے طریق پر ضمناً فسخ ہو جاتا ہے صراحتاً فسخ کی ضرورت نہیں ہوتی، دوسرے عقد کی درستگی کے لیے پہلے عقد کا فسخ ضروری ہوتا ہے، اس لیے اس کا فسخ ہونا اقتضاءً ثابت ہوتا ہے۔

---

❶(وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَارًا بِدِرْهَمٍ وَدِينَارَيْنِ جَازَ الْبَيْعُ إلَخ) رَجُلٌ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَارًا بِدِرْهَمٍ وَدِينَارَيْنِ جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ جِنْسٍ بِخِلَافِهِ، وَقَالَ زُفَرُ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا يَجُوزُ، وَعَلَى هَذَا إذَا بَاعَ كُرَّ شَعِيرٍ وَكُرَّ حِنْطَةٍ بِكُرَّيْ شَعِيرٍ وَكُرَّيْ حِنْطَةٍ، وَالْأَصْلُ أَنَّ الْأَمْوَالَ الرِّبَوِيَّةَ الْمُخْتَلِفَةَ الْجِنْسِ إذَا اشْتَمَلَ عَلَيْهَا الصَّفْقَةُ، وَكَانَ فِي صَرْفِ الْجِنْسِ إلَى الْجِنْسِ فَسَادُ الْمُبَادَلَةِ يَصْرِفُ كُلُّ جِنْسٍ مِنْهَا إلَى خِلَافِ جِنْسِهَا عِنْدَ الْعُلَمَاءِ الثَّلَاثَةِ تَصْحِيحًا لِلْعَقْدِ. (العناية: كتاب الصرف، ج۷ ص ۱۴۴)

(قال) أي القدوري رَحِمَهُ اللَّهُ (ومن باع درهمين وديناراً بدرهم وديناريين جاز البيع وجعل كل جنس منهما بخلافه) تصحيحا للعقد، وكذا على هذا إذا باع كر حنطة وكر شعير بكرى حنطة وكرى شعير. (البناية: كتاب الصرف، ج۸ ص ۴۰۳)

❷الهداية: كتاب البيوع، كتاب الصرف، ج۳ ص ۱۱۵

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے ایک ہزار کے عوض کوئی چیز فروخت کی، ابھی تک ثمن پر قبض نہیں ہوا تھا کہ بائع نے کہا کہ میں پندرہ سو میں فروخت کرتا ہوں تو یہ جائز ہے، کیونکہ جب بائع نے دوبارہ پندرہ سو کے عوض مبیع کو فروخت کیا تو اس دوسرے عقد سے پہلا والا عقد جو ہزار پر ہوا تھا اقتضاءً فسخ ہو جائے گا، کیونکہ ایسا نہیں ہو سکتا کہ ایک ہی عقد ہزار پر بھی ہو اور پندرہ سو پر بھی، لہذا دوسرا عقد پہلے عقد کے فسخ کو متضمن ہوگا، جب پہلا عقد فسخ ہوا تو دوسرا عقد درست ہو جائے گا۔

یہاں عقدِ اول کا فسخ ہونا ضروری ہے ورنہ دوسرا عقد نہیں ہوگا، تو معلوم ہوا کہ کبھی عقد اقتضاءً فسخ ہو جاتا ہے، اب اگر بائع نے پہلے ہزار روپے پر قبضہ کر لیا تھا تو اسے واپس لوٹانے کی ضرورت نہیں ہے، بلکہ مشتری مزید پانچ سو دے گا تو عقد درست ہو جائے گا۔ [1]

کتاب الکفالة

(۴۲) اَلتُّهْمَةُ تَثْبُتُ بِأَحَدِ شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ إِمَّا الْعَدَدِ أَوِ الْعَدَالَةِ. [2]

---

[1] كَمَا لَوْ تَبَايَعَا بِأَلْفٍ ثُمَّ جَدَّدَاهُ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ فَإِنَّ الْبَيْعَ الْأَوَّلَ يَنْفَسِخُ ضَرُورَةَ ثُبُوتِ الثَّانِي اقْتِضَاءً. (تبيين الحقائق: كتاب الصرف، ج۴ ص ۱۴۰)

(والفسخ قد يثبت بطريق الاقتضاء) هذا جواب أيضا عما يقال: إن العقد لو فسخ للمقاصة وجب قبض الدينار عل البائع بحكم الإقالة، لأن للإقالة حكم الصرف، وتقرير الجواب: أن الفسخ ضمني يثبت فى ضمن المقاصة بطريق الاقتضاء، فجاز أن لا يثبت بعد هذا حكم البيع (كما إذا تبايعا بألف) يعنى عقدا بألف درهم (ثم بألف وخمسمائة) أى ثم تبايعا، فإن العقد الأول ينفسخ ضرورة بثبوت الثاني. (البناية: كتاب الصرف، ج۸ص۴۰۸)

[2] الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص ۱۲۲

ترجمہ: تہمت شہادت کے دو جزوں میں سے ایک سے ثابت ہو جاتی ہے خواہ وہ عدد ہو یا عدالت۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کسی پر تہمت اور الزام ثابت کرنے کے لئے شہادت کے دو جزوں یعنی عدد یا عدالت میں سے ایک جزء کافی ہے یعنی یا تو گواہ دو ہوں یا پھر ایک ہو لیکن عادل ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ حدود اور قصاص میں کفیل کو اس وقت تک قید نہیں کیا جائے گا جب تک دو مستور الحال شخص یا ایک عادل شخص جس کو قاضی جانتا ہو گواہی نہ دے، کیونکہ کفیل کو قید کرنا تہمت کی وجہ سے ہے اور تہمت شہادت کے دو اجزاء میں سے ایک جزء سے ثابت ہوتی ہے، لہذا اگر دو مستور الحال گواہ گواہی دے دیں یا ایک عادل مرد گواہی دیدے تو اس سے حبس ثابت ہو جائے گا، اس لیے کہ یہ حبس تہمت کی وجہ سے ہے اور تہمت ان جرائم میں سے جو شہادت کے دونوں جزوں سے ثابت ہو جاتی ہے۔ برخلاف اس کے جس کا تعلق اموال سے ہو، اس میں جب تک شہادتِ کاملہ نہ ہو اس وقت تک اس کا ثبوت نہیں ہوگا، اس کے لیے شہادت کاملہ یعنی دو عادل گواہوں کی گواہی ضروری ہے، یہ شہادتِ ناقصہ سے ثابت نہیں ہوتا، اموال کے مقدمہ میں حبس سب سے آخری سزا ہے اس لیے اس کا ثبوت شہادتِ کاملہ سے ہوگا۔ ❶

---

❶ (فَإِنْ شَهِدَ عَلَيْهِ) أَيْ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (مَسْتُورَانِ) أَيْ غَيْرُ مَعْلُومٍ فَسَادُهُمَا (فِي حَدٍّ أَوْ قَوَدٍ حُبِسَ وَكَذَا) يُحْبَسُ (إِنْ شَهِدَ عَدْلٌ وَاحِدٌ) يَعْرِفُهُ الْقَاضِي بِالْعَدَالَةِ لِأَنَّ الْحَبْسَ هُنَا لِلتُّهْمَةِ وَالتُّهْمَةُ تَثْبُتُ بِإِحْدَى شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ، وَهُوَ الْعَدَدُ فِي الْمَسْتُورِ أَوِ الْعَدَالَةُ فِي الْوَاحِدِ، بِخِلَافِ الْحَبْسِ فِي الْأَمْوَالِ لِأَنَّهُ غَايَةُ عُقُوبَةٍ فِيهَا فَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِحُجَّةٍ كَامِلَةٍ. (مجمع الأنهر: كتاب الكفالة، ج۲ ص ۱۲۹)

قَالَ (وَلَا يُحْبَسُ فِيهَا حَتَّى يَشْهَدَ شَاهِدَانِ إِلَخْ) لَا يَحْبِسُ الْحَاكِمُ فِي الْحُدُودِ

(۴۳) إِنَّ مَبْنَى الْكَفَالَةِ عَلَى التَّوَسُّع. ❶

ترجمہ: کفالت کی بنیاد کشادگی پر ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کفالت کی بنیاد وسعت اور کشادگی پر ہے، لہذا اس میں معمولی جہالت برداشت کی جاتی ہے، مثلاً مکفول بہ کا مجہول ہونا۔

صاحب ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کفالت بالمال جائز ہے چاہے مکفول بہ (یعنی مال) معلوم ہو یا مجہول ہو، کیونکہ کفالت کی بنیاد وسعت اور کشادگی پر ہے اور جس چیز کی بنیاد وسعت پر ہو اس میں تھوڑی بہت جہالت چل سکتی ہے، پس اگر کفالت بالمال میں مکفول بہ معلوم ہو، مثلاً کوئی کہے کہ میں فلاں کی طرف سے ایک ہزار کا کفیل ہوں، یا اگر مجہول ہو، مثلاً میں فلاں کی طرف سے مال کا کفیل ہوں، تو ان دونوں صورتوں میں یہ کفالت درست ہے، اس وجہ سے کہ کفالہ ابتداء تبرع اور احسان ہے اور احسان وتبرع کا دروازہ ہمہ وقت کھلا رہتا ہے، نیز اس میں معمولی جہالت برداشت کی جاتی ہے، مکفول بہ کی جہالت بہت زیادہ فاحش نہیں ہوتی اور اشارہ، کنایہ اور قرینہ سے اس کی شناخت ہوسکتی ہے۔ نیز جب کفیل نے کہا میں اس کا ضامن ہوں تو مکفول بہ معلوم ہو یا مجہول اس کی ادائیگی اس پر لازم ہوگی، یہ مفضی الی النزاع نہیں ہے، برخلاف بیع کے کہ اس میں معمولی جہالت بھی مفضی الی النزاع ہے، اس لیے کہ بیع کی بنیاد تنگی پر ہے، اس لیے اس

مَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ فِيهِمَا: أَيْ فِي حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقِصَاصِ حَتَّى يَشْهَدَ شَاهِدَانِ مَسْتُورَانِ أَوْ شَاهِدٌ عَدْلٌ يَعْرِفُهُ: أَيْ يَعْرِفُ الْحَاكِمُ كَوْنَهُ عَدْلًا، لِأَنَّ الْحَبْسَ هَاهُنَا لِلتُّهْمَةِ: أَيْ لِتُهْمَةِ الْفَسَادِ لَا لِإِثْبَاتِ الْمُدَّعَى، لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى حُجَّةٍ كَامِلَةٍ وَالتُّهْمَةُ تَثْبُتُ بِأَحَدِ شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ إِمَّا الْعَدَدُ أَوِ الْعَدَالَةُ. (العناية: كتاب الكفالة، ج۷ ص۱۷۸، ۱۷۹)

❶ الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص۱۲۲

میں جہالت مفضی الی المنازعہ ہے جو بیع کو فاسد کردے گی۔ ❶

(۴۴) اَلْكَفَالَةُ يَصِحُّ تَعْلِيقُهَا بِشَرْطٍ مُلَائِمٍ لَهَا. ❷

ترجمہ: کفالت کو ایسی شرط پر معلق کرنا درست ہے جو اس کے مناسب ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو شرط عقدِ کفالت کے مناسب ہو یعنی عقد کفالہ اس کا تقاضا کرتا ہو تو ایسی شرط کے ساتھ اُسے معلق کرنا درست ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کفالہ کو اسی شرط پر معلق کرنا صحیح ہے جو شرط اس کے مناسب ہو، مثلاً کفیل کہے کہ اگر مکفول عنہ اس شہر سے غائب ہو جائے تو تم فکر نہ کرو میں تمہارا حق دوں گا، یہ شرط کفالہ کے مناسب ہے اس لیے درست ہے، اور اگر ایسی شرط لگائی جو کفالہ کے مناسب نہیں ہے، مثلاً کوئی یوں کہے کہ اگر آندھی چلے گی تو میں اس

---

❶ لِأَنَّ مَا جُعِلَ شَرْطًا فِي الْبَيْعِ مَبْنَاهُ عَلَى الْمُضَايَقَةِ، فَالْجَهَالَةُ فِيهَا وَإِنْ قَلَّتْ تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ، وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى الْآجَالِ الْمُتَقَارِبَةِ، وَجَازَتِ الْكَفَالَةُ إِلَيْهَا، لِأَنَّ مَبْنَى الْكَفَالَةِ عَلَى الْمُسَامَحَةِ، فَإِنَّ الْمَكْفُولَ لَهُ لَا يُضَيِّقُ الْأَمْرَ عَلَى الْكَفِيلِ عَادَةً، لِأَنَّ لَهُ سَبِيلَ الْوُصُولِ إِلَى الدَّيْنِ مِنْ جِهَةِ الْأَصِيلِ فَالتَّأْجِيلُ إِلَيْهَا لَا يُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ فَإِنَّ الْجَهَالَةَ فِي بَابِ الْبَيْعِ مُفْضِيَةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فَكَانَتْ مُفْسِدَةً لِلْبَيْعِ. (بدائع الصنائع: كتاب البيوع، فصل في شرائط صحة البيوع، ج۵ ص ۱۷۹)

قَوْلُهُ (وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولًا إِذَا كَانَ دَيْنًا صَحِيحًا مِثْلُ أَنْ يَقُولَ تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ مِنْ شَيْءٍ فِي هَذَا الْبَيْعِ)، لِأَنَّ مَبْنَى الْكَفَالَةِ عَلَى التَّوَسُّعِ فَيَحْتَمِلُ الْجَهَالَةَ. (الجوهرة النيرة: كتاب الكفالة، ح ۱ ص ۳۱۲)

❷ الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص ۱۲۳

چیز کا کفیل ہوں، یا اگر بارش برسے گی تو میں اس کا کفیل ہوں گا، اب یہ شروط مناسب نہیں ہیں اور کفالہ کے ساتھ ان کا کوئی تعلق نہیں ہے، اس لیے ان شرائط کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا۔ ❶

(۴۵) كُلُّ مَا يَصِحُّ تَعْلِيْقُهُ بِالشَّرْطِ لَا يَبْطُلُ بِالشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ. ❷

ترجمہ: ہر ایسا عقد جس کو شرط کے ساتھ معلق کرنا صحیح ہو تو وہ شروطِ فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہر وہ عقد جس کو شرط پر معلق کرنا درست ہو، اب اگر اس کو شرطِ فاسد کے ساتھ معلق کیا گیا تو وہ عقد باطل نہیں ہوگا بلکہ وہ شرط باطل ہوگی اور عقد درست ہوگا، جیسے طلاق اور عتاق میں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کفیل نے کفالت کو غیر مناسب شرط کے ساتھ معلق کر دیا، مثلاً یہ کہا کہ ''إِنْ هَبَّتِ الرِّيْحُ أَوْ جَاءَ الْمَطَرُ فَأَنَا

---

❶ الكفالة على نوعين كفالة بالنفس و كفالة بالمال و كلا النوعين جائز عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة على وجهين منجزة و معلقة فالمنجزة جائزة و المعلقة كذلك إن كانت معلقة بشرط متعارف ولا تصح بشرط غير متعارف بخلاف الوكالة فإنها يصح تعليقها بشرط متعارف وبشرط غير متعارف. (فتاوى قاضي خان: كتاب الكفالة والحوالة، ج۳ ص۲۶)

(ثم الأصل) في هذا الباب (أنه يصح تعليقها) أي تعليق عقد الكفالة (بشرط ملائم لها) لمقتضى العقد (مثل أن يكون شرطا لوجوب الحق كقوله: إذا استحق المبيع) فأنا ضامن لذلك (أو لإمكان الاستيفاء مثل قوله: إذا قدم زيد وهو مكفول عنه أو لتعذر الاستيفاء مثل قوله: إذا غاب عن البلدة) أي إذا غاب المكفول عنه عن البلدة فأنا ضامن لك بما عليه. (البناية: كتاب الكفالة، ج۸ ص۴۳۹)

❷ الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص۱۲۴

ضَـــامِنٌ ''(اگر ہوا چلے یا بارش ہوتو میں ضامن ہوں) تو کفالت درست ہوگی اور یہ شرط باطل ہوجائے گی، کیونکہ کفالت کو شرط کے ساتھ معلق کرنا درست ہے، اور ہر وہ عقد جس کو شرط کے ساتھ معلق کرنا درست ہو وہ شرطِ فاسد سے فاسد نہیں ہوتا، اب کفالہ تو درست ہے لیکن میعاد باطل ہے، کفالہ اس لیے درست ہے کہ جب کفالہ کو شرط پر معلق کرنا صحیح ہے تو جو شرائط ان کے مناسب ہیں ان پر معلق کرنا صحیح ہے اور کفالہ بھی درست ہے، اور جو شرائط ان کے مناسب نہیں ہیں تو ان پر تعلیق صحیح نہیں ہوگی مگر کفالہ درست ہوگا، کیونکہ کفالہ شروطِ فاسدہ اور شروطِ غیر مناسبہ سے باطل نہیں ہوتا، جیسے طلاق اور عتاق وغیرہ میں، اگر کوئی ان میں شرطِ مجہول لگائے کہ''أُعْتِقَتُ عَبْدِيُ، أَوْ قَالَ: طَلَّقْتُ اِمْرَأَتِيْ إِلَى قُدُوْمِ الْحَاجِّ أَوِ الْحَصَادِ ''(میرا غلام آزاد ہے، یا میری بیوی کو طلاق ہے جب حجاج کرام آئیں، یا کھیتی کٹنے کا وقت ہو۔)

چونکہ قدومِ حجاج اور حصاد کی شرط مجہول ہے، اس لیے یہ شرط باطل ہوگی اور عتاق اور طلاق فی الحال واقع ہوجائیں گی، اسی طرح کفالہ کی شرط باطل ہوجائے گی اور کفیل پر مالِ کفالہ فی الحال واجب ہوگا۔[1]

---

[1] فَأَمَّا مَا لَا يَصِحُّ بِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ كَقَوْلِهِ إِنْ هَبَّتِ الرِّيحُ أَوْ جَاءَ الْمَطَرُ وَكَذَا إِذَا جَعَلَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَجَلًا إِلَّا أَنَّهُ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ وَيَجِبُ الْمَالُ حَالًّا، لِأَنَّ الْكَفَالَةَ لَمَّا صَحَّ تَعْلِيقُهَا بِالشَّرْطِ لَمْ تَبْطُلْ بِالشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ كَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ.

(البحر الرائق: كتاب الكفالة، ج٦ ص ٢٤١)

(فأما لا يصح التعليق بمجرد الشرط) يعنى غير ملائم (كقوله إن هبت الريح) فأنا كفيل لك بما عليه (أو جاء المطر) أى إن جاء المطر فأنا كفيل (وكذا) أى وكذا لا يصح (إذا جعل واحدا منهما آجلا) يعنى إذا جعل هبوب الريح أو مجيء المطر آجلا لكفالة يبطل الأجل (إلا أنه تصح الكفالة ويجب المال

(۴۶) اَلثَّابِتُ بِالْبَیِّنَۃِ کَالثَّابِتِ مُعَایَنَۃً. ❶

ترجمہ: گواہوں کے ذریعے ثابت ہونے والی چیز مشاہدہ سے ثابت ہونے والی چیز کی طرح ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ گواہوں کے ذریعے جو چیز ثابت ہو جائے یہ ایسی ہے جیسے آنکھوں سے دیکھا ہو۔ جو چیز بالمشاہدہ ثابت ہو اس کا جو حکم ہو گا وہی حکم اس کا بھی ہو گا جو بینہ سے ثابت ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کفیل نے یہ کہا ''تَکَفَّلْتُ بِمَالَکَ عَلَیْہِ '' (کہ آپ کا اس کے ذمہ میں جو کچھ ہے میں اس کا ضامن ہوں) پھر مکفول لہ نے گواہ قائم کئے تو اب کفیل مکفول لہ کے لئے ایک ہزار کا ضامن ہو گا، کیونکہ مکفول لہ نے ایک ہزار گواہوں سے ثابت کیا ہے اور جو چیز گواہوں کے ذریعہ ثابت ہو وہ ایسی ہے جیسے بالمعائنہ ثابت ہو، اگر کفیل مشاہدہ کر لیتا کہ مکفول عنہ کے ذمے مکفول لہ کے ایک ہزار ہیں تو کفیل پر اس کی ادائیگی لازم ہوتی، اسی طرح جب مکفول لہ نے گواہوں سے ہزار ثابت کیا تو بھی کفیل پر اس کی ادائیگی لازم ہوگی، اس لیے کہ اصول یہ ہے کہ جو چیز گواہوں سے ثابت ہو وہ مشاہدہ سے ثابت شدہ چیز کی طرح ہوتی ہے۔ ❷

حالا، لأن الکفالۃ لما صح تعلیقھا بالشروط لا تبطل بالشروط الفاسدۃ).

(البنایۃ: کتاب الکفالۃ، ج۸ ص ۴۳۹)

❶ الھدایۃ: کتاب الکفالۃ، ج۳ ص ۱۲۴

❷ (فَإِنْ قَالَ تَکَفَّلْت بِمَا لَکَ عَلَیْہِ فَقَامَتْ الْبَیِّنَۃُ بِأَلْفٍ ضَمِنَہُ الْکَفِیلُ، لِأَنَّ الثَّابِتَ بِالْبَیِّنَۃِ کَالثَّابِتِ مُعَایَنَۃً) وَلَوْ عَایَنَ مَا عَلَیْہِ وَکَفَلَ عَنْہُ لَزِمَہُ مَا عَلَیْہِ فَکَذٰلِکَ إِذَا ثَبَتَ بِالْبَیِّنَۃِ فَصَحَّ الضَّمَانُ بِہِ. (العنایۃ: کتاب الکفالۃ، ج۳ ص ۱۲۴)

قَالَ: (فَإِنْ قَالَ: تَکَفَّلْتُ بِمَا لَکَ عَلَیْہِ فَقَامَتِ الْبَیِّنَۃُ بِشَیْءٍ لَزِمَہُ) لِأَنَّ الثَّابِتَ

(۴۷) بَرَاءَ ةُ الْأَصِيْلِ تُوْجِبُ بَرَاءَ ةَ الْكَفِيْلِ. ❶

ترجمہ: اصیل کی براءت کفیل کی براءت کو ثابت کرتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اصیل یعنی مکفول عنہ جب بری ہوجائے تو کفیل بھی بری ہوجائے گا، کیونکہ اصل تو مکفول عنہ ہے کفیل تو تبع اور نائب ہے، جب اصل بری ہوگیا تو وکیل خود بخود بری ہوجائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مکفول لہ نے مکفول عنہ کو بری کردیا، یا اپنا دین وصول کرلیا تو کفیل کفالت سے بری ہوجائے گا، کیونکہ اصیل کی براءت کفیل کی براءت کو ثابت کرتی ہے۔ کیونکہ دین تو درحقیقت مکفول عنہ پر واجب ہے، کفیل پر دین واجب نہیں ہے، جس پر قرضہ ہے جب وہ بری ہوجائے گا تو کفیل تو بطریق اولی بری ہوجائے گا۔ ❷

(۴۸) اَلْعُقُوْبَةُ لَا تَجْرِيْ فِيْهَا النِّيَابَةُ. ❸

ترجمہ: عقوبت میں نیابت جاری نہیں ہوتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقوبات یعنی سزاؤں میں نیابت اور قائم

بِالْبَيِّنَةِ كَالْمُعَايَنِ حُكْمًا (وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ) لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الزِّيَادَةَ. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الكفالة، ج۲ ص ۱۷۱)

❶الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص ۱۲۵

❷وَمَتَى بَرِئَ الْأَصِيلُ بَرِئَ الْكَفِيلُ لِأَنَّ بَرَاءَ ةَ الْأَصِيلِ تُوجِبُ بَرَاءَ ةَ الْكَفِيلِ. (بدائع الصنائع: كتاب الكفالة، ج٦ ص ۱۳)

قَالَ الْخُجَنْدِيُّ بَرَاءَ ةُ الْأَصِيلِ تُوجِبُ بَرَاءَ ةَ الْكَفِيلِ وَبَرَاءَ ةُ الْكَفِيلِ لَا تُوجِبُ بَرَاءَ ةَ الْأَصِيلِ. (الجوهرة النيرة: كتاب الكفالة، ج ۱ ص ۳۱۴)

❸الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص ۱۲٦

مقامی نہیں چلتی یعنی ایسا نہیں ہوسکتا کہ مجرم ایک ہو اور سزاء دوسرے کو دی جائے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ ہر وہ حق جس کا کفیل سے وصول کرنا ممکن نہ ہو تو کفالت جائز نہیں ہے، جیسے حدود اور قصاص، کیونکہ کفیل پر حد جاری نہیں کرسکتے اور نہ قصاص لے سکتے ہیں، اس لیے کہ حدود اور قصاص از قبیل عقوبات ہیں اور عقوبات میں نیابت نہیں ہوتی، جب نیابت نہیں چلتی تو کفیل سے حدود اور قصاص کا استیفاء ناممکن ہے، لہٰذا کفالت بھی ایسے حقوق میں درست نہ ہوگی۔ مثلاً اگر کسی شخص نے زنا یا چوری کی اور اس پر حد کا حکم جاری ہوا، اب اگر کوئی شخص اس کی جگہ اس بات کا کفیل بنے کہ اگر فلاں نے حد یا قصاص سے منع کیا تو میں اس کا کفیل ہوں، تو یہ کفالت درست نہیں، اس لیے کہ کفیل پر حد یا قصاص کو واجب کرنا متعذر اور دشوار ہے، کفیل پر حد نہ اصالتاً جاری ہوسکتی ہے اور نہ نیابتاً، اصالتاً اس لیے جاری نہیں ہوسکتی ہے کہ کفیل مجرم نہیں ہے، اور جو مجرم نہ ہو اس پر حد جاری کرنا خلاف شرع ہے، اور نہ نیابتاً اس لیے کہ حد کے قیام کا مقصد مجرم کو جرم سے روکنا ہے، جب کفیل مجرم ہی نہیں ہے تو بھلا اس پر سزا کا نفاذ کیسے ہوگا؟ ❶

(۴۹) اَلْكَفَالَةُ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُوْنَةِ بِغَيْرِهَا لَا تَصِحُّ. ❷

ترجمہ: اعیانِ مضمونہ بغیرہا کی کفالت درست نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو اعیان مضمون بغیرہا ہیں یعنی ہلاکت کی

---

❶ (لأن العقوبة لا تجرى فيها النيابة) لعدم حصول المقصود لأن المقصود الزجر وهو لا يتحقق بالنائب. (البناية: كتاب الكفالة، ج۸ ص ۴۴۹)

قَوْلُهُ (وَكُلُّ حَقٍّ لا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) مَعْنَاهُ بِنَفْسِ الْحَدِّ لا بِنَفْسِ مَنْ عَلَيْهِ الْحَدُّ، لِأَنَّهُ يَتَعَذَّرُ إيجَابُهُ عَلَيْهِ إذِ الْعُقُوبَةُ لَا تَجْزِي فِيهَا النِّيَابَةُ. (الجوهرة النيرة: كتاب الكفالة، ج ۱ ص ۳۱۴)

❷ الهداية: كتاب الكفالة، ج۳ ص ۱۲۶

صورت میں ان کا ضمان آتا ہے مگر مثل کے ساتھ نہیں بلکہ غیر سے ضمان ادا کرنا ہوتا ہے تو ایسی اشیاء کی کفالت درست نہیں ہے، کیونکہ ایسی اشیاء جو مضمون بغیر ہا ہوں ان کا استیفاء کفیل سے ممکن نہیں ہے، جیسے مبیع وغیرہ۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مضمون بعینہ کا کفالہ درست ہے اور مضمون لغیرہ کا کفالہ درست نہیں ہے، مضمون لعینہ یعنی جو بذاتِ خود مضمون ہوں، جیسے بیعِ فاسد کی صورت میں مشتری جس مبیع پر قبضہ کرتا ہے وہ مبیع مضمون بنفسہ ہے، اس طرح جس پر خریدنے کی نیت سے قبضہ کیا گیا ہو وہ بھی مضمون بنفسہ ہے اور غاصب کے قبضے میں شے مغصوب بھی مضمون بنفسہ ہوتی ہے، اس لیے احناف کے ہاں ان تمام کا کفالہ درست ہے۔ مضمون لغیرہ کی مثال مبیع اور شے مرہون ہے، مبیع اپنے علاوہ ایک دوسری چیز یعنی ثمن کے عوض مضمون ہوتی ہے اور شے مرہون بھی اپنے غیر یعنی دین کے عوض مضمون ہوتی ہے، اس لیے ان کا کفالہ درست نہیں ہے۔ اس طرح امانت اور عاریت پر لیے ہوئے مال میں بھی کفالت درست نہیں ہے، اس لیے کہ امانتیں اگر اصیل کے پاس بغیر تعدی کے ہلاک ہو جائیں تو ان پر ضمان نہیں ہے، جب اصیل پر ضمان نہیں ہے تو بھلا کفیل پر کیسے ضمان ہوگا؟ البتہ مضمون لعینہ میں اصیل پر ضمان ہوتا ہے تو کفیل پر بھی ضمان درست ہوگا۔ ❶

---

❶(وَمَبِيعٍ وَمَرْهُونٍ وَأَمَانَةٍ) أَيْ وَبَطَلَتِ الْكَفَالَةُ بِالْمَبِيعِ وَالْمَرْهُونِ أَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَبِيعِ لِلْمُشْتَرِي فَلِأَنَّ الْمَبِيعَ مَضْمُونٌ بِغَيْرِهِ وَهُوَ الثَّمَنُ وَالْكَفَالَةُ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ وَإِنْ كَانَتْ تَصِحُّ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ لَكِنْ إِنَّمَا تَصِحُّ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ بِنَفْسِهَا كَالْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا وَالْمَقْبُوضِ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ أَوْ الْمَغْصُوبِ لَا بِمَا كَانَ مَضْمُونًا بِغَيْرِهِ كَالْمَبِيعِ وَالْمَرْهُونِ، لِأَنَّ مِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُونَ الْمَكْفُولُ مَضْمُونًا عَلَى الْأَصِيلِ بِحَيْثُ لَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَخْرُجَ عَنْهُ إِلَّا بِدَفْعِهِ أَوْ دَفْعِ مِثْلِهِ وَالْمَبِيعُ قَبْلَ الْقَبْضِ لَيْسَ بِمَضْمُونٍ عَلَى الْبَائِعِ حَتَّى لَوْ هَلَكَ لَا

باب كفالة الرجلين

(۵۰) إِبْرَاءُ الْكَفِيْلِ لَا يُوْجِبُ بَرَاءَ ةَ الْأَصِيْلِ. ❶

ترجمہ: کفیل کی براءت اصیل کی براءت کو ثابت نہیں کرتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مکفول لہ کفیل کو بری کر دے تو مکفول عنہ دین سے بری نہیں ہوگا، کیونکہ کفیل کو تو مکفول لہ نے صرف مطالبہ سے بری کیا ہے دین سے نہیں اور دین تو مکفول عنہ کے ذمہ میں ہے، لہذا مکفول عنہ بری نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مکفول عنہ کی طرف سے دو آدمی کفیل بن گئے اور پھر رب المال یعنی مکفول لہ نے ایک کو بری کر دیا اب اس دوسرے کفیل سے پورے دین کا مطالبہ کر سکتا ہے، کیونکہ رب المال کے ایک کفیل کو بری کرنے سے نہ تو اصیل بری ہوتا ہے اور نہ ہی دوسرا کفیل، بلکہ اصیل اور دوسرا کفیل دونوں اپنی جگہ صحیح سالم ہیں، چونکہ ہر ایک کفیل نے پورے مال اور پورے دین کی کفالت لی تھی، اس لیے دوسرے کفیل سے مکفول لہ کو پورا دین وصول کرنے کا حق ہوگا۔ ❷

يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ. (البحر الرائق: كتاب الكفالة، ج٦ ص ۲۵۰)

أما الأعيان المضمونة فعلى نوعين: الأول: ما كان مضمونا بنفسه على معنى أنه يجب رد عينها إن كانت باقية، وقيمتها إن هلكت تصح الكفالة وهي كالعين المغصوبة والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا الثاني: غير مضمون بنفسه بل هو مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع، والمرهون في يد المرتهن، لأن المبيع مضمون بالثمن والرهن مضمون بالدين لا تصح الكفالة به. (البناية: كتاب الكفالة، ج٨ ص ۴۴۹، ۴۵۰)

❶ الهداية: كتاب الكفالة، باب كفالة الرجلين، ج٣ ص ۱۳۴

❷ (قَوْلُهُ وَإِنْ أَبْرَأَ الطَّالِبُ أَحَدَهُمَا أَخَذَ الْآخَرَ بِكُلِّهِ) لِأَنَّ إِبْرَاءَ الْكَفِيلِ لَا يُوجِبُ

کتاب الحوالة

(۵۱) اَلْأَحْكَامُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَى وِفَاقِ الْمَعَانِي اللُّغَوِيَّةِ. ❶

ترجمہ: احکامِ شرعیہ کا دارومدار لغوی معانی پر ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شریعت کے احکام کا دارومدار الفاظ کے لغوی معانی پر ہوتا ہے یعنی حکم لغوی معانی پر مرتب ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ حوالہ میں جب مُحیل (یعنی مقروض ومدیون) جب کسی دوسرے کے حوالہ کردے یعنی محتال علیہ (جو حوالہ کو قبول کرتا ہے) تو محیل بری ہوجائے گا، اب محتال لہ (قرض خواہ) محیل سے مطالبہ نہیں کرسکتا بلکہ صرف محتال علیہ سے مطالبہ کرے گا، اس لیے کہ حوالہ کا معنی ہے نقل کرنا، حوالہ میں جب دین محیل کے ذمہ سے محتال علیہ کے ذمہ کی طرف منتقل ہوگیا تو اب محیل کا ذمہ فارغ ہوگیا، اس لیے کہ حوالہ کے لغوی معنی ہیں ''منتقل ہونا'' اور یہ انتقال تب ہوگا جب دین محیل کے ذمے سے مکمل طور پر منتقل ہوجائے، اگر دین محیل کے ذمہ بھی باقی ہو تو ایک دین کا دو ذموں میں ہونا لازم آئے گا جو محال ہے، برخلاف کفالہ کے اس کا لغوی معنی ''ضم الذمة إلى الذمة''

إِبْرَاءَ الْأَصِيلِ فَيَبْقَى الْمَالُ كُلُّهُ عَلَى الْأَصِيلِ وَالْآخَرُ كَفِيلٌ عَنْهُ بِكُلِّهِ فَيَأْخُذُهُ بِهِ.
(البحر الرائق: كتاب الكفالة، باب كفالة الرجلين والعبدين، ج٦ ص٢٦٣)
(وإذا أبرأ رب المال أحدهما) أي أحد الكفيلين (أخذ الآخر) أي الكفيل الآخر (بالجميع) أي بجميع الدين (لأن إبراء الكفيل لا يوجب براءة الأصيل، فبقي المال كله على الأصيل، والآخر كفيل عنه بكله) أي بكل الدين فيطالب بذلك. (البناية: كتاب الكفالة، باب كفالة الرجلين، ج٨ ص٤٧٧)

❶ الهداية: كتاب الحوالة، ج٣ ص١٣٧

یعنی ایک ذمہ کو دوسرے ذمہ کے ساتھ ملانا ہے، اور ضم اور انضمام اس وقت متحقق ہوگا جب اصیل اور مکفول عنہ کے ذمے دین باقی رہے، اصول یہ ہے کہ احکام شرعیہ میں لغوی معانی ملحوظ ہوتے ہیں اس لیے حوالہ اور کفالہ دونوں کے لغوی معنی میں غور کیا جائے گا اور جہاں ''منتقل ہونے'' کا معنی ہے یعنی حوالہ میں، وہاں محیل دین سے بری ہو جائے گا اور جہاں ''ملانے'' کے معنی ہیں یعنی کفالہ میں وہاں اصیل پر دین باقی ہوگا اور کفالت کی وجہ سے وہ دین سے بری نہیں ہوگا۔ ❶

كتاب أدب القاضي

(۵۲) حُكْمُ الْقَضَاءِ يُسْتَفَادُ مِنْ حُكْمِ الشَّهَادَةِ. ❷

ترجمہ: قضاء کا حکم شہادت کے حکم سے مستفاد ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مسئلہ قضاء یہ مسئلہ شہادت پر مبنی ہے یعنی جو

---

❶ إن الحوالة للنقل والدين متى انتقل من ذمة لا يبقى فيها أما الكفالة فللضم والأحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية.

(الجوهرة النيرة: كتاب الحوالة، ج١ ص٣١٧)

(ولنا أن الحوالة النقل لغة) أي معناها من حيث اللغة بدل كما مر...... (أما الكفالة فللضم) لأنها مشتقة من الكفل وهو ضم الشيئ إلى الشيئ، وضم الشيئ إلى الشيئ لا يوجب فراغ الأول إلا أن يكون بشرط براءة الأصيل فتصير حوالة، لأنها في معنى الحوالة (والأحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية) يعني أن العمل بمعاني اللغات واجب في الأحكام الشرعية.

(البناية: كتاب الحوالة، ج٨ ص٤٨٧، ٤٨٨)

❷ الهداية: كتاب أدب القاضي، ج٣ ص١٣٩

شرائط اور احکام شہادت کے لئے ہیں وہی قضاء کے لئے بھی ہیں، بالفاظِ دیگر جو گواہ بننے کی صلاحیت رکھتا ہو وہ قاضی بن سکتا ہے، یعنی گواہ کے لئے جو شرائط ہیں وہی قضاء کے لیے بھی شرائط ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کسی کو قاضی بنانا درست نہیں ہے جب تک متولّی یعنی جس کو منصبِ قضاء سپرد کی جاتی ہے اس میں شہادت کی شرائط نہ ہوں، اس لیے کہ قضاء کا حکم شہادت کے حکم سے مستفاد ہے، شہادت اور قضاء دونوں کا تعلق ولایت کے باب سے ہے، اور ولایت کہتے ہیں "**تنفیذ القول علی الغیر**" یعنی دوسرے پر کوئی بات نافذ کرنا، جس طرح شاہد شہادت کے ذریعے دوسرے پر اپنا قول نافذ کرتا ہے، اس طرح قاضی بھی قضاء کے ذریعے دوسرے پر اپنا فیصلہ نافذ کرتا ہے، اس حوالے سے دونوں میں یکسانیت ہے اور شاہد کے لیے شرائطِ شہادت شرط ہیں تو قضاء کے لیے بھی یہ چیزیں شرط ہوں گی، اس لیے جو شہادت کا اہل ہوگا وہ قضاء کا بھی اہل ہوگا۔ خلاصہ یہ ہے کہ عہد قضاء اسی کے سپرد کیا جائے گا جس میں شہادت کی شرائط ہیں، اس لیے کہ قضاء شہادت سے مستفاد ہے۔ ❶

---

❶ **(شرائط الشهادة) لأن حكم القضاء يستقي من حكم الشهادة، لأن كل واحد منهما من باب الولاية، فكل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء . (اللباب في شرح الكتاب: كتاب أدب القاضي، ج۴ ص۷۷)**

(وَلا تَصِحُّ وِلَايَةُ الْقَاضِي إلَخْ) لا تَصِحُّ وِلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمِعَ فِي الْمُوَلَّى بِلَفْظِ اسْمِ الْمَفْعُولِ، وَاخْتَارَهُ عَلَى الْمُتَوَلِّي بِلَفْظِ اسْمِ الْفَاعِلِ إشَارَةً إلَى أَنَّ الْقَاضِيَ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَاضِيًا بِتَوْلِيَةِ غَيْرِهِ لا بِطَلَبِهِ التَّوْلِيَةَ شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ مِنْ الْإِسْلَامِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ، وَيَكُونُ أَيْ الْمُوَلَّى مِنْ أَهْلِ الِاجْتِهَادِ. أَمَّا

باب كتاب القاضي إلى القاضي

(۵۳) اَلْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَجُوْزُ. ❶

ترجمہ: غائب کے خلاف فیصلہ کرنا جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ قاضی کے لئے صرف مدعی کے بینہ سن کر مدعی علیہ غائب کے خلاف فیصلہ کرنا جائز نہیں ہے جب تک کہ مدعی علیہ مجلس قضاء میں حاضر نہ ہو، کیونکہ قضاء کا مقصد مدعی اور مدعی علیہ کے درمیان نزاع کو ختم کرنا ہے اور نزاع اس متحقق ہوگا جب مدعی علیہ موجود ہو، اب اس کی عدم موجودگی میں پتہ نہیں کہ وہ اقرار کرتا ہے یا انکار، لہذا قضاء علی الغائب جائز نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ کتاب القاضی الی القاضی میں اگر گواہوں نے مکتوب الیہ قاضی کے پاس گواہی دے دی اور مدعی علیہ حاضر نہ ہو تو قاضی فیصلہ نہیں کرے گا، کیونکہ اگر خصم کی عدم موجودگی میں قاضی فیصلہ کرلے تو یہ قضاء علی الغائب ہے اور قضاء علی الغائب جائز نہیں ہے۔

قاضی اس وقت فیصلہ کرسکتا ہے جب کہ خصمین حاضر ہوں، جب مدعی مدعیٰ علیہ پر گواہ پیش کرے گا تو حجت شرعی پائی جائے گی، اور حجیت شرعی پائے جانے کے بعد قاضی فیصلہ کرنے کا مکلّف ہوجاتا ہے۔ ❷

اَلْأَوَّلُ: يَعْنِي اشْتِرَاطَ شَرَائِطِ الشَّهَادَةِ فَلِأَنَّ حُكْمَ الْقَضَاءِ يُسْتَقَى أَيْ يُسْتَفَادُ مِنْ حُكْمِ الشَّهَادَةِ. (العناية: كتاب الحوالة، ج۷ص ۲۵۲)

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج۳ ص ۱۴۶

❷ والبينات لا تسمع إلا على خصم حاضر، لأن القضاء على الغائب لا يجوز عندنا. (شرح مختصر الطحاوي للجصاص: كتاب المفقود، ج۸ ص ۴۳۱)

(۵۴) اَلْكِتَابُ يَشْبَهُ الْكِتَابَ. ❶

ترجمہ: ایک خط دوسرے خط کے مشابہ ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک خط دوسرے خط کے مشابہ ہوتا ہے، لہذا صرف خط پر اعتماد نہیں کیا جائے گا جب تک دو گواہ گواہی نہ دیں کہ یہ فلاں کا خط ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کوئی قاضی کسی قاضی کے پاس اپنا خط یا تحریر بھیجے تو مکتوب الیہ قاضی کو چاہیے کہ وہ اس خط کو تب قبول کرے جب دو عادل مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں اس کی گواہی دیں کہ یہ فلاں قاضی کا خط ہے، اور ہم اس کی تحریر اور مہر سے واقف ہیں، اس لیے کہ ایک خط دوسرے خط کے مشابہ ہوتا ہے، لہذا حجت تامہ کے بغیر کوئی تحریر ثابت نہیں ہوگی، کیونکہ خط مدعیٰ علیہ پر قاضی کے فیصلے کو لازم کرنے والا ہوتا ہے اور حجتِ تامہ کے بغیر کسی چیز کو لازم نہیں کیا جا سکتا۔ ❷

(وإلا) وإن لم يكن ثمة خصم ولا من يقوم مقامه (لم يحكم) لأن القضاء على الغائب لا يجوز. (النهر الفائق: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج٣ص ٦٢٠)

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج٣ ص١٤٧

❷ (قوله ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) لأن الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت إلا بحجة تامة. (الجوهرة النيرة: كتاب القاضي إلى القاضي، ج٢ ص٢٤٤)

قَالَ (وَلَا يُقْبَلُ الْكِتَابُ إلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ إلَخْ) لَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إلَى الْقَاضِي إلَّا بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ شَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ. (العناية: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج٧ص ٢٩٠، ٢٩١)

(۵۵) اَلْحُدُوْدُ وَالْقِصَاصُ مَبْنَاهُمَا عَلَى الْإِسْقَاطِ. ❶

ترجمہ: حدوداور قصاص کی بنیاد اسقاط پر ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ حدوداور قصاص کی بنیاد اسقاط پر ہے یعنی حتی الامکان حدوداور قصاص کو ساقط کیا جاتا ہے، اس لیے کہ ''اِدْرَؤُوا الْحُدُوْدَ مَا اسْتَطَعْتُمْ''

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ حدوداور قصاص میں کتاب القاضی الی القاضی قبول نہیں ہوگا، کیونکہ خط میں تبدیل ہونے کا شبہ ہے، نیز حدوداور قصاص دونوں کی بنیاد ساقط کرنے پر ہے اور حتی الامکان انہیں ساقط کرنے کی کوشش کی جاتی ہے، جبکہ خط کو قبول کرنے سے اس کے اثبات کی سعی کرنا لازم آئے گی اور اثبات کی سعی کرنا ان کی بنیاد کے خلاف ہے، اس لیے حدود وقصاص میں ''کتاب القاضی الی القاضی'' مقبول نہیں ہے۔ ❷

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي: باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج۳ ص۱۴۸

❷ وَعَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ أَنَّهُ تُقْبَلُ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، وَلِأَنَّهُ نَقْلُ خَبَرٍ يَثْبُتُ بِهِ حَقُّ الْمُدَّعِي فَيَجُوزُ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الْإِقْرَارِ، وَإِنَّمَا لَمْ تَجُزْ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ لِأَنَّ مَبْنَاهُمَا عَلَى الْإِسْقَاطِ وَالدَّرْءِ، وَفِي ذَلِكَ احْتِيَالٌ لِلثُّبُوتِ، وَلِأَنَّ فِيهَا شُبْهَةً لِزِيَادَةِ احْتِمَالِ الْكَذِبِ أَوِ الْبَدَلِيَّةِ، وَالْحُدُودُ تَسْقُطُ بِالشُّبُهَاتِ. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الشهادات، ج۲ ص۱۵۱)

وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي فِي شَيْءٍ مِنَ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، لِأَنَّ ذَلِكَ مِمَّا يَنْدَرِئُ بِالشُّبُهَاتِ. (المبسوط: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج۱۶ ص۹۷)

(۵۶) اَلْقَضَاءُ مَتَى لَاقَى فَصْلًا مُجْتَهَدًا فِيهِ يَنفُذُ وَلَا يَرُدُّهُ غَيْرُهُ. ❶

ترجمہ: جب مختلف فیہ مسئلہ کے ساتھ قضاء مل جائے تو وہ نافذ ہوگا اور کوئی دوسرا قاضی اُسے رد نہیں کرسکتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب قاضی نے کسی مختلف فیہ مسئلہ میں اپنے اجتہاد سے فیصلہ کرلیا تو اب یہ حکم نافذ ہوگا، کیونکہ اس مختلف فیہ مسئلہ کو قضاءِ قاضی کی وجہ سے ترجیح حاصل ہوگئی، اب دوسرا کوئی اپنے اجتہاد سے اس کو رَد نہیں کرسکتا، کیونکہ پہلے کو قضاءِ قاضی کی وجہ سے ترجیح حاصل ہوچکی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ جس مسئلہ میں فقہاء حضرات کا اختلاف ہو اور قاضی اس مختلف فیہ مسئلے میں فیصلہ کرلے تو یہ نافذ ہوگا، پھر اگر دوسرا قاضی نیا فیصلہ نافذ کرنا چاہے تو نہیں کرسکتا بلکہ پہلے والے کو نافذ کرے گا، کیونکہ قاضی اول نے اس مختلف فیہ مسئلہ کا فیصلہ کرلیا ہے اور جب مختلف فیہ مسئلہ میں قضاءِ قاضی مل جائے تو وہ نافذ ہوتا ہے اور اسے دوسرا کوئی قاضی رَد نہیں کرسکتا، اس لیے کہ جب کوئی قاضی فیصلہ کرتا ہے تو وہ اجتہاد سے کرتا ہے اور اسے مسترد کرنے والا بھی اپنے اجتہاد سے کرے گا، اور ایک قاضی کا اجتہاد دوسرے قاضی کے اجتہاد کی طرح ہے، دونوں کا اجتہاد برابر ہے، دونوں میں سے ہر ایک میں خطا کا احتمال ہے، لیکن جب کسی اجتہاد کے لیے وجہ ترجیح مل جائے تو وہ راجح ہوجاتا ہے، اور صورتِ مسئلہ میں پہلے والے قاضی کے اجتہاد کے ساتھ وجہ ترجیح لاحق ہوگئی ہے یعنی اس کے ساتھ قضاء کا اتصال ہوگیا ہے، اس لیے پہلے قاضی کا اجتہاد اور فیصلہ راجح ہوگا اور اُسے دوسرا قاضی رد نہیں کرسکتا۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي: باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج۳ ص ۱۴۹

❷ لأن القضاء متى لاقى محلا مجتهداً فيه ينفذ ولا يرده غيره، لأن الاجتهاد الثاني كالاجتهاد الأول لتساويهما في الظن، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به، فلا

باب التحکیم

(٥٧) اَلظَّاهِرُ لا يَصْلُحُ حُجَّةً لِلِاسْتِحْقَاقِ. ❶

ترجمہ: ظاہر حال استحقاق کے لئے حجت بننے کی صلاحیت نہیں رکھتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ظاہرِ حال حجت مثبتہ یعنی اس کے ذریعے کسی شے کا استحقاق ثابت نہیں ہوسکتا، البتہ حجتِ دافعہ بن سکتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مسلمان آدمی مر گیا اور اس کی بیوی جو کہ نصرانیہ ہے اس کے مرنے کے بعد اس کے ورثہ کے پاس مسلمان ہوکر آتی ہے اور کہتی ہے کہ میں نے اپنے شوہر کی وفات سے قبل اسلام لایا تھا یعنی شوہر کی موت کے وقت میں مسلمان تھی، لہذا مجھے وراثت ملنی چاہیے، اور ورثہ نے کہا نہیں آپ ان کی وفات کے بعد مسلمان ہوئی ہو، تو اس صورت میں ورثہ کے قول کا اعتبار ہوگا، کیونکہ عورت اپنے ظاہری حالت (اسلام) سے وراثت کے استحقاق کا دعوی کرتی ہے، اور ظاہر حال استحقاق کے لئے حجت نہیں بن سکتا، لہذا عورت کی بھی ظاہری حالت وراثت کے استحقاق کے لئے

ينقض بما هو دونه. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب أدب القاضي، ج٤ ص٨٧)

(والأصل) أى فى تنفيذ القاضى ما رفع إليه إذا لم يكن مخالفا للأدلة المذكورة (أن القضاء متى لاقى فصلا مجتهدا فيه) وفي بعض النسخ: محلا مجتهدا فيه (ينفذ ولا يرده غيره، لأن الاجتهاد الثانى كاجتهاد الأول) فى أن كلا منهما يحتمل الخطأ (وقد يرجح الاجتهاد الأول باتصال القضاء به، فلا ينقض بما هو دونه) درجة، وهو لم يتصل القضاء به. (البناية: كتاب أدب القاضي، باب كتاب القاضي إلى القاضي، ج٩ ص٤٩)

❶الهداية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج٣ ص١٥٥

حجت نہیں بن سکتی، یہاں استصحابِ حال کو حکم بنا کر یہ نہیں کہا جائے گا کہ یہ عورت فی الحال مسلمان ہے، لہذا ماضی میں بھی مسلمان رہی ہوگی، کیونکہ ایسا کرنے سے وہ عورت مستحقِ میراث قرار پائے گی اور استصحابِ حال کا حجت مثبتہ ہونا لازم آئے گا، حالانکہ ہمارے یہاں استصحابِ حال حجتِ دافعہ ہے، لہذا وہ حجتِ مثبتہ نہیں بنے گا اور نہ ہی استصحاب حال کو حکم بنا کر اس عورت کے لیے میراث کے استحقاق کا فیصلہ کیا جائے گا۔ البتہ میت کے ورثاء چونکہ اس عورت کو میراث سے دفع کر رہے ہیں، اس لیے یہاں استصحاب حال ان کے لیے حجت ہوگا، اور یہ کہا جائے گا کہ یہ عورت ماضی میں نصرانی تھی، اس لیے شوہر کی موت کے وقت بھی نصرانی ہی ہے، لہذا اختلافِ دین کی وجہ سے میراث کی مستحق نہیں ہے۔ ❶

---

❶(وَكَذَا لَوْ مَاتَ مُسْلِمٌ فَقَالَتْ زَوْجَتُهُ) النَّصْرَانِيَّةُ (أَسْلَمْتُ قَبْلَ مَوْتِهِ) وَلِي اسْتِحْقَاقُ الْمِيرَاثِ (وَقَالَ الْوَارِثُ بَلْ) أَسْلَمْتِ (بَعْدَهُ) وَلَيْسَ لَكِ الْمِيرَاثُ، يَعْنِي يَكُونُ الْقَوْلُ لِلْوَارِثِ أَيْضًا، وَلَا يُحَكَّمُ الْحَالُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ لَا يَصْلُحُ حُجَّةً لِلِاسْتِحْقَاقِ وَهِيَ مُحْتَاجَةٌ إِلَيْهِ، أَمَّا الْوَرَثَةُ فَهُمُ الدَّافِعُونَ وَيَشْهَدُ لَهُمْ ظَاهِرُ الْحُدُوثِ أَيْضًا كَمَا فِي الْهِدَايَةِ، وَالتَّعْبِيرُ بِالِاسْتِصْحَابِ أَحْسَنُ مِنَ التَّعْبِيرِ بِالظَّاهِرِ فَإِنَّ مَا ثَبَتَ بِهِ الِاسْتِحْقَاقُ كَثِيرًا مَا يَكُونُ ظَاهِرًا كَإِخْبَارِ الْآحَادِ كَثِيرًا مَا يُوجِبُ اسْتِحْقَاقًا كَمَا فِي الْفَتْحِ. (مجمع الأنهر: كتاب القضاء، فصل في القضاء بالمواريث، ج۲ ص ۱۷۹)

(وَلَوْ مَاتَ الْمُسْلِمُ وَلَهُ امْرَأَةٌ نَصْرَانِيَّةٌ فَجَاءَتْ مُسْلِمَةً بَعْدَ مَوْتِهِ وَقَالَتْ أَسْلَمْتُ قَبْلَ مَوْتِهِ وَقَالَتِ الْوَرَثَةُ أَسْلَمْتِ بَعْدَ مَوْتِهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ أَيْضًا وَلَا يُحَكَّمُ الْحَالُ)، لِأَنَّ تَحْكِيمَهُ يُؤَدِّي إِلَى جَعْلِهِ حُجَّةً لِلِاسْتِحْقَاقِ الَّذِي هِيَ مُحْتَاجَةٌ إِلَيْهِ وَهُوَ لَا يَصْلُحُ لِذَلِكَ، وَبِهَذَا الْقَدْرِ يَتِمُّ الدَّلِيلُ. (العناية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج۷ ص ۳۴۰)

(۵۸) اَلْوَصَايَةُ خِلَافَةٌ. ❶

ترجمہ: وصی ہونا خلیفہ ہونا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کسی نے اپنی زندگی میں کسی کو اپنا وصی مقرر کیا تو یہ وصی اس میت کا خلیفہ ہوگا، جو احکام خلافت کے ہیں وہ وصی پر لاگو ہوں گے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے اپنی زندگی میں کسی کو وصی بنایا لیکن موصی کو اپنا وصی بنانے کا علم نہ ہو، یہاں تک کہ اس نے اس میت کے ترکہ میں سے کوئی چیز فروخت کر لی تو یہ بیع درست ہوگی، کیونکہ وصیت خلافت ہے، موصیٰ (اسم مفعول) اس وقت وصی ہوگا جب مُوصِی (اسم فاعل) مر جائے اور موت کے بعد مُوصِی کے لئے نائب بنانا ناممکن اور محال ہے، اس لیے کہ موت کے بعد کوئی شخص تصرف کا اہل نہیں رہتا، وصیت نیابت نہیں ہے بلکہ خلافت ہے اور خلافت کا تصرف علم بالخلافت پر موقوف نہیں ہوتا، لہٰذا وصی جو میت کا خلیفہ ہے اس کا تصرف اور اس کی بیع جائز ہے اگرچہ اسے اپنے خلیفہ ہونے کا علم نہ ہو۔ برخلاف وکالت کے، وکیل اپنے مؤکل کا نائب ہوتا ہے خلیفہ نہیں ہوتا، مؤکل چونکہ حیات ہوتا ہے اس لیے اس کے لیے نائب بنانا ممکن ہوتا ہے، اس لیے وکیل کو اپنی وکالت کا علم ہوگا تو اس کی وکالت درست ہوگی۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج٣ ص١٥٨

❷ لِأَنَّ الْوَكِيلَ نَائِبٌ عَنِ الْمُوَكِّلِ مُعَبِّرٌ عَنْ مَنَافِعِهِ فِي التَّصَرُّفِ لَهُ وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ إِلَّا بِعِلْمِهِ بِخِلَافِ الْوَصِيِّ إِذَا تَصَرَّفَ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي قَبْلَ عِلْمِهِ بِالْوَصِيَّةِ يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ اسْتِحْسَانًا، لِأَنَّ الْوِصَايَةَ خِلَافَةٌ وَهُوَ النَّائِبُ فِيهَا وَلِأَنَّ أَوَانَهَا بَعْدَ انْقِطَاعِ وِلَايَةِ الْمُوصِي وَقَدْ تَحَقَّقَ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ وَإِنَّمَا جُوِّزَ ذَلِكَ لِلْحَاجَةِ فَالْحَاجَةُ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي تُصْرَفُ إِلَى مَنْ يَتَصَرَّفُ قِيَاسِيَّةً، فَأَمَّا هُنَا فَالْوَكَالَةُ إِنَابَةٌ وَالْمُوَكِّلُ قَادِرٌ عَلَى التَّصَرُّفِ بِنَفْسِهِ فَلَا حَاجَةَ إِلَى إِثْبَاتِ حُكْمِ

(٥٩) اَلضَّمَانُ لَا يَلْحَقُ الْإِمَامَ وَالْقَاضِيَ وَأَمِيْنَهُ. ❶

ترجمہ: امام، قاضی اور اس کے امین پر ضمان لاحق نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ امام وقت، قاضی اور قاضی جس کو امین بنائے، ان حضرات سے اگر کوئی شے تلف ہو جائے تو ان پر ضمان نہیں آئے گا، کیونکہ اگر ان کو ضامن بنایا جائے تو پھر ان عہدوں کو قبول کرنے کے لئے کوئی تیار نہیں ہوگا، جس کے نتیجہ میں مسلمانوں کے حقوق ضائع ہوں گے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کوئی شخص مر گیا اور اس پر لوگوں کے قرضے تھے اور اس میت نے مثلاً غلام چھوڑا تھا، پھر قرض خواہوں کے قرضے کی ادائیگی کے لئے قاضی نے یا قاضی کے امین نے اس غلام کو بیچ دیا اور مشتری سے ثمن وصول کر لیا لیکن پھر وہ ثمن ضائع ہو گیا اور مبیع یعنی غلام کسی دوسرے کا مستحق نکل گیا تو بیچنے والے پر ثمن کا ضمان واجب نہیں ہوگا، خواہ وہ قاضی ہو یا اس کا امین ہو، اس لیے کہ قاضی کا امین قاضی کے قائم مقام ہوتا ہے اور قاضی امیر المسلمین کے قائم مقام ہوتا ہے اور ان میں سے کسی پر کوئی ضمان نہیں ہوتا، کیونکہ اگر ہم ان میں سے کسی پر ضمان واجب کریں تو کوئی شخص

الْوَكَالَةِ قَبْلَ عِلْمِ الْوَكِيلِ بِهَا. (المبسوط للسرخسي: كتاب الوكالة، باب توكيل الزوج بالطلاق والخلع، ج١٩ ص١٢٧)

قَالَ (وَمَنْ أَوْصَى إِلَيْهِ وَلَمْ يَعْلَمْ إِلَخْ)...... وَمَنْ أَوْصَى إِلَيْهِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالْوِصَايَةِ حَتَّى بَاعَ شَيْئًا مِنَ التَّرِكَةِ فَهُوَ وَصِيٌّ وَبَيْعُهُ جَائِزٌ، وَإِذَا وُكِّلَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالْوَكَالَةِ حَتَّى بَاعَ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ...... وَوَجْهُ الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ أَنَّ الْوِصَايَةَ خِلَافَةٌ لَا نِيَابَةٌ، لِأَنَّهَا مُضَافَةٌ إِلَى زَمَانِ بُطْلَانِ النِّيَابَةِ، وَالْخِلَافَةُ لَا تَتَوَقَّفُ عَلَى الْعِلْمِ فِي التَّصَرُّفِ. (العناية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج٧ ص٣٥٤)

❶ الهداية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج٣ ص١٥٨

بھی منصبِ قضاء یا عہدہ امارت کو قبول نہیں کرے گا اور لوگوں کے حقوق ضائع ہو جائیں گے، اس لیے شریعت نے حقوق العباد کی حفاظت وصیانت کے پیش نظر امام، قاضی اور اس کے امین کو ضمان سے بری کر دیا ہے۔ ❶

(۶۰) لَا يَمِيْنَ عَلَى الْقَاضِيْ. ❷

ترجمہ: قاضی پر قسم نہیں ہوتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر قاضی کے ساتھ کسی کا اختلاف ہو جائے اور قاضی منکر ہو تب بھی قاضی پر یمین نہیں ہوگی، اور قاضی کی بات معتبر ہوگی، کیونکہ ظاہر یہ

---

❶ (وَلَوْ بَاعَ الْقَاضِي أَوْ أَمِينُهُ عَبْدًا لِلْغُرَمَاءِ وَأَخَذَ الْمَالَ فَضَاعَ وَاسْتَحَقَّ الْعَبْدَ لَمْ يَضْمَنْ) أَيْ ضَاعَ ثَمَنُ الْعَبْدِ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَهُوَ الْقَاضِي أَوْ أَمِينُهُ لَمْ يَضْمَنْ الْقَاضِي، وَلَا أَمِينُهُ الثَّمَنَ لِلْمُشْتَرِي، لِأَنَّ أَمِينَ الْقَاضِي قَائِمٌ مَقَامَ الْقَاضِي وَالْقَاضِي قَائِمٌ مَقَامَ الْخَلِيفَةِ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ لَا يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ، لِأَنَّهُ لَوْ لَزِمَهُ الضَّمَانُ لَتَقَاعَدُوا عَنْ قَبُولِ هَذِهِ الْأَمَانَةِ كَيْ لَا يَلْزَمَهُمْ الضَّمَانُ وَتَعَطَّلَتْ مَصَالِحُ الْمُسْلِمِينَ. (تبيين الحقائق: كتاب القضاء، باب مسائل شتى، ج۴ ص ۲۰۴)

(قال) أى محمد رَحِمَهُ اللّٰهُ فى الجامع الصغير (وإذا باع القاضى أو أمينه عبدا للغرماء وأخذ المال) أى الثمن (فضاع) أى الثمن (واستحق العبد لم يضمن)...... أى القاضى أو أمينه (لأن أمين القاضى قائم مقام القاضى، والقاضى قائم مقام الإمام) والإمام لايضمن، فكذا القاضى أو أمينه وهو معنى قوله (وكل واحد منهم) أى من الإمام والقاضى وأمينه (لا يلحقه ضمانا كيلا يتقاعد الناس) أى كل واحد منهم (عن قبول هذه الأمة) خوفا من الضمان (فتضيع الحقوق) أى حقوق المسلمين. (البناية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج۹ ص ۹۳، ۹۴)

❷ الهداية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج۳ ص ۱۵۹

ہے کہ منصبِ قضاء پر ہوتے ہوئے قاضی کسی کے بارے میں ناحق فیصلہ نہیں کرتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر قاضی کے معزول ہونے کے بعد ایک شخص قاضی کے پاس آیا اور کہنے لگا کہ آپ نے زمانہ قضاء میں میرے خلاف ناحق فیصلہ کیا تھا، قاضی نے کہا میں نے حق کے مطابق فیصلہ کیا تھا، اُس شخص نے کہا کہ آپ نے ناحق فیصلہ کر کے مجھ سے ظلماً اتنی رقم لے کر فلاں کو دی، لہٰذا مجھے وہ رقم واپس کرو۔ اسی طرح ایک مقطوع الید شخص نے قاضی سے کہا کہ تم نے ناحق میرا ہاتھ کٹوایا ہے، قاضی نے اُس شخص سے کہا: میں نے ایک صحیح معاملے میں تمہارے ہاتھ کاٹنے کا فیصلہ کیا تھا، اور اس شخص نے کہا تم نے ظلماً میرا ہاتھ کٹوایا ہے، اس لیے مجھے تاوان دو۔ اب جب یہ مسئلے نئے قاضی کی عدالت میں جائیں گے تو وہ ماخوذ منہ المال اور مقطوع الید سے بینہ طلب کرے گا، چنانچہ اگر وہ قاضی کے فیصلے کو ظالمانہ ثابت کر دیں گے تو انہیں ان کا حق دلوایا جائے گا، لیکن اگر وہ بینہ نہ پیش کر سکیں تو اس صورت میں قاضی کا قول معتبر ہوگا، یہ اس وقت جب یہ دونوں اقرار کریں کہ قاضی نے یہ فیصلہ زمانہ قضاء میں کیا ہے، تو اب ظاہر حل قاضی کے حق میں شاہد ہوگا، کیونکہ قاضی بظاہر ظلم پر مبنی فیصلہ نہیں کرتا، اب قاضی پر قسم نہیں آئے گی کیونکہ قاضی امین ہوتا ہے خصم نہیں ہوتا ہے، اور امین پر قسم نہیں آتی ہے، اگر اس طرح خصم بنا کر قاضی پر قسم کو لازم کر دیا جائے تو آئندہ لوگ قضاء کے عہدے سے انکار کریں گے اور اس میں لوگوں کے حقوق کا ضیاع ہے۔ نیز اگر قاضی کو خصم بنائیں گے تو اس کا فیصلہ نافذ نہیں ہوگا۔ ❶

---

❶ فَعَلَى هَذَا إِذَا قَالَ لِرَجُلٍ أَخَذْتُ مِنْكَ أَلْفًا وَدَفَعْتُهَا إِلَى فُلَانٍ قَضَيْتُ بِهَا عَلَيْكَ وَقَالَ لِآخَرَ قَضَيْتُ بِقَطْعِ يَدِكَ فِي حَقٍّ فَقَالَ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ الْمَالُ وَالْمَقْطُوعُ يَدُهُ فَعَلْتَ ذَلِكَ فِي حَالِ قَضَائِكَ ظُلْمًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْقَاضِي، لِأَنَّهُمَا لَمَّا تَوَافَقَا أَنَّهُ فَعَلَ ذَلِكَ فِي قَضَائِهِ كَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ إِذِ الْقَاضِي لَا يَقْضِي بِالْجَوْرِ ظَاهِرًا وَالْقَوْلُ لِمَنْ يَشْهَدُ لَهُ الظَّاهِرُ، لِأَنَّهُ ثَبَتَ فِعْلُهُ فِي قَضَائِهِ

كتاب الشهادة

(۶۱) اَلْقَضَاءُ مَبْنَاهُ عَلَى الْحُجَّةِ. ❶

ترجمہ: قضاء کی بنیاد حجت پر ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ قاضی فیصلہ اس وقت کرسکتا ہے جب حجت ہو، یعنی فیصلے کی بنیاد حجت پر ہے اور حجت سے مراد عادل گواہ جب گواہی دے دیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک حدود وقصاص کی طرح تمام حقوق اور جملہ معاملات ومقدمات میں قاضی کے لئے ضروری ہے کہ وہ گواہوں کا تزکیہ سرًّا بھی کرے اور علانیہ بھی، خواہ مدعیٰ علیہ گواہ پر طعن کرے یا نہ کرے، اس لیے کہ قضاء کی بنیاد حجت پر ہے اور حجت نام ہے عادل گواہوں کی گواہی کا اور گواہوں کا عادل ہونا تب معلوم ہوگا جب قاضی ان کا تزکیہ کرے گا، اس لیے ہر حال میں گواہوں کی انکوائری کی جائے گی، امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ کی رائے یہ ہے کہ گواہوں کے ظاہری حال پر اکتفا کیا جائے گا، یہ اختلاف عہد اور زمانے کے اعتبار سے ہے، امام صاحب کا دور خیر القرون کا تھا اس میں لوگوں میں حق گوئی اور صلاح وفلاح غالب تھی، اس

بِالتَّصَادُقِ، وَلَا يَمِينَ عَلَى الْقَاضِي، لِأَنَّ إِيجَابَهَا عَلَيْهِ يُفْضِي إِلَى تَعْطِيلِ أُمُورِ النَّاسِ بِامْتِنَاعِ الدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ.

(العناية: كتاب أدب القاضي، باب التحكيم، ج۷ ص ۳۶۱)

فَلَا يَمِينَ عَلَى الْقَاضِي، لِأَنَّ الْيَمِينَ تَجِبُ عَلَى الْخَصْمِ وَالْقَاضِي لَيْسَ بِخَصْمٍ وَإِنَّمَا هُوَ أَمِينٌ، وَلَوْ صَارَ خَصْمًا لَمَا نَفَذَ قَضَاؤُهُ.

(تبيين الحقائق: كتاب القضاء، باب مسائل شتى، ج۴ ص ۲۰۵)

❶ الهداية: كتاب الشهادة، ج۳ ص ۱۶۳

لیے انہوں نے گواہوں کے ظاہری حال پر اکتفا کیا جبکہ صاحبین کے دور میں شر وفساد غالب تھا، بدگوئی اور دروغ گوئی عام تھی، اس لیے انہوں نے تزکیہ کو لازم قرار دیا، فتوی صاحبین کے قول پر ہے۔ ❶

(۶۲) إِنَّ النَّغْمَةَ تَشْبَهُ النَّغْمَةَ. ❷

ترجمہ: آواز کی مشابہ ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک کی آواز دوسرے کی آواز کے مشابہ ہوتی

---

❶ (قَوْلُهُ وَسَأَلَ عَنْ الشُّهُودِ سِرًّا وَعَلَنًا فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ) أَیْ وَسَأَلَ الْقَاضِي عَنْهُمْ فِي السِّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، لِأَنَّ الْقَضَاءَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْحُجَّةِ وَهِيَ شَهَادَةُ الْعُدُولِ فَيَتَعَرَّفُ عَنْ الْعَدَالَةِ وَفِيهِ صَوْنُ قَضَائِهِ عَنِ الْبُطْلَانِ وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ الْعَدَالَةِ فِي الْمُسْلِمِ وَلَا يَسْأَلُ حَتَّى بِطَعْنِ الْخَصْمِ...... وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إِنْ طَعَنَ الْخَصْمُ سَأَلَ عَنْهُمْ فِي الْكُلِّ وَإِلَّا سَأَلَ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ وَفِي غَيْرِهَا مَحَلُّ الِاخْتِلَافِ وَقِيلَ هَذَا اخْتِلَافُ عَصْرٍ وَزَمَانٍ وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ. (البحر الرائق: كتاب الشهادات، ج۷ ص۶۳)

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لَا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السِّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ فِي جَمِيعِ الْحُقُوقِ، لِأَنَّ مَبْنَى الْقَضَاءِ عَلَى الْحُجَّةِ وَهِيَ شَهَادَةُ الْعُدُولِ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّعَرُّفِ عَنِ الْعَدَالَةِ، وَفِي السُّؤَالِ صَوْنُ الْقَضَاءِ عَنِ الْبُطْلَانِ عَلَى تَقْدِيرِ ظُهُورِ الشُّهُودِ عَبِيدًا أَوْ كُفَّارًا (وَقِيلَ هَذَا) الِاخْتِلَافُ (اخْتِلَافُ عَصْرٍ وَزَمَانٍ)، لِأَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ أَجَابَ فِي زَمَانِهِ وَكَانَ الْغَالِبُ مِنْهُمْ عُدُولًا. وَهُمَا أَجَابَا فِي زَمَانِهِمَا وَقَدْ تَغَيَّرَ النَّاسُ وَكَثُرَ الْفَسَادُ، وَلَوْ شَاهَدَ ذَلِكَ أَبُو حَنِيفَةَ لَقَالَ بِقَوْلِهِمَا. وَلِهَذَا قَالَ (وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ). (العناية: كتاب الشهادة، ج۷ص۳۷۸، ۳۷۹)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، ج۳ ص۱۶۵

ہے،لہذا محض آواز سن کر بغیر دیکھے گواہی دینا درست نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے پردہ کے پیچھے سے آواز سنی ،مثلاً ''بِعتُ ''اور''اِشتَرَیتُ '' کہتے ہوئے ،تو اب اس کے لئے جائز نہیں ہے کہ یہ گواہی دے کہ اس نے اس چیز کوفلاں پر فروخت کیا ہے، یا اس سے خریدا ہے، کیونکہ ایک آواز دوسری آواز کے ساتھ مشابہت رکھتی ہے، اور پردے کے پیچھے سے سنی ہوئی آواز اور بھی مشتبہ ہوتی ہے اور مشتبہ سے علم حاصل نہیں ہو پاتا، جبکہ ادائے شہادت کے لیے علم اور واقفیت شرط ہے،اس لیے پردے کے پیچھے سے سنی ہوئی بات پر شہادت دینا جائز نہیں ہے، اِلّا یہ کہ یقینی طور پر معلوم ہو جائے کہ اس کمرے میں اس کے علاوہ کوئی اور شخص نہیں ہے،اور یہ اس کی آواز ہے تو گواہی دے سکتا ہے۔ [1]

(٦٣) اَلشَّهَادَةُ غَيرُ مُوجِبَةٍ بِنَفسِهَا. [2]

ترجمہ: شہادت بذاتِ خود کسی چیز کو واجب کرنے والی نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شہادت اَز خود دعوی کو ثابت نہیں کر سکتی اور نہ ہی اُس سے کوئی چیز لازم ہو سکتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ شہادت کی ایک قسم شہادت

---

[1] وَلَو سَمِعَ مِن وَرَاءِ الحِجَابِ لَا يَسَعُهُ أَن يَشهَدَ لِاحتِمَالِ أَن يَكُونَ غَيرُهُ إِذِ النَّغمَةُ تُشبِهُ النَّغمَةَ إِلَّا إِذَا كَانَ فِي الدَّاخِلِ وَحدَهُ وَعَلِمَ الشَّاهِدُ أَنَّهُ لَيسَ فِيهِ غَيرُهُ. (تبيين الحقائق: كتاب الشهادة، ج٤ ص ٢١٤)

(ولو سمع من وراء الحجاب) أى قول واحد: بعت، وقول آخر: اشتريت (لا يجوز له أن يشهد ولو فسر للقاضى) بأن قال: أشهد بالسماع من رواء الحجاب (لا يقبله لأن النغمة تشبه النغمة، فلم يحصل العلم). (البناية: كتاب الشهادة، ج٩ ص ١٢٣)

[2] الهداية: كتاب الشهادة، ج٣ ص ١٦٥

علی الشہادت ہے، یعنی گواہی پر گواہی دینا، جب تک اصل گواہ اپنی گواہی پر کسی کو نائب نہیں بنائے گا اور اُسے مجلس قضاء میں نیابت نہیں سونپے گا اس وقت تک مذکورہ نائب کے لیے اصلی گواہ کی شہادت کو سن کر شہادت دینا جائز نہیں ہوگا۔ اس لیے کہ اصل کی شہادت بذاتِ خود کسی حکم کی موجب نہیں ہے بلکہ یہ شہادت قاضی کی مجلس میں ادا کرنے سے موجب ہوگی، چنانچہ جب اصل شاہد قاضی کی مجلس میں اپنی شہادت ادا کرکے اسے دوسری کی طرف منتقل کرے گا اور دوسرے کو وہ تحمیل شہادت کا نائب بنائے گا اس وقت شہادت موجبِ حکم ہوگی، اور دوسرے کے لیے اس شہادت کے ذریعے حق دلوانا درست اور جائز ہوگا۔ ❶

(٦۴) اَلْخَطُّ یَشْبَہُ الْخَطَّ. ❷

ترجمہ: ایک تحریر دوسری تحریر کے مشابہ ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک آدمی کا خط دوسرے کے خط کے مشابہ

---

❶ (قوله ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة) فإذا سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له أن يشهد على شهادته إلا أن يشهده لأن الشهادة غير موجبة بنفسها وإنما تصير موجبة بالنقل إلى مجلس القضاء فلا بد فيها من الإنابة والتحميل ولم يوجد. (الجوهرة النيرة: كتاب الشهادة، ج۲ ص۲۲۸)

(فإذا سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له أن يشهد على شهادته إلا أن يشهده عليه) بضم الباقي يشهد لأنه مجهول (لأن الشهادة) أى شهادة الأصول (غير موجبة بنفسها) وفي بعض النسخ: غير مثبتة بنفسها (وإنما تصير) أى الشهادة (موجبة بالنقل إلى مجلس القضاء، فلا بد من الإنابة والتحميل) أى لا بد من الإنابة بتحمل الشهادة في الفرع حتى ينقلها الفرع إلى مجلس القاضي...... (ولم يوجد) أى كل واحد من الإنابة والتحميل. (البناية: كتاب الشهادة، ج۹ ص۱۲۴)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، ج۳ ص۱٦۵

ہوتا ہے، لہذا محض خط دیکھ کر گواہی دینا درست نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ گواہ کے لئے یہ جائز نہیں ہے کہ وہ محض اپنے خط کو جس پر گواہی لکھی ہوئی ہے دیکھ کر گواہی دے، جب تک اس کو وہ مقدمہ اور معاملہ یاد نہ آئے، یعنی محض سابقہ تحریر دیکھ کر گواہی نہیں دے سکتے، جب تک اسے معاملہ یاد نہ آجائے کہ یہ فلاں معاملہ اور مقدمہ تھا، اس لیے کہ ایک تحریر دوسری کے مشابہ ہوتی ہے اور جب تک مقدمہ یاد نہیں آئے گا اس وقت تک گواہ کو کسی بھی مقدمے کا قطعی طور پر علم حاصل نہیں ہوگا اور علم کے بغیر گواہی دینا درست نہیں ہے، اس لیے محض تحریر دیکھ کر گواہی نہیں دے سکتے۔ ❶

(٦٥) اَلْيَدُ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ الْمِلْكُ. ❷

ترجمہ: قبضہ ان دلائل میں سے اعلی دلیل ہے جن سے ملکیت پر استدلال کیا جاتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز کسی کے قبضے میں ہو تو اس کا یہ قبضہ ملکیت پر استدلال کئے جانے والے دلائل میں سے اعلیٰ درجہ ہے، یعنی قبضہ سے ملکیت پر استدلال کیا جا سکتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے دوسرے

---

❶ (ولا يحل للشاهد إذا رأى خطه أن يشهد إلا أن يذكر الشهادة)، لأن الخط يشبه الخط، فلم يحصل العلم، وهذا قول الإمام، وعليه مشى الأئمة الملتزمون للتصحيح. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الشهادة، ج۴ ص ۵۹)

(قَوْلُهُ وَلَا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَّهُ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا أَنْ يَتَذَكَّرَ الشَّهَادَةَ) لِأَنَّ الْخَطَّ يُشْبِهُ الْخَطَّ فَلَمْ يَحْصُلْ لَهُ الْعِلْمُ بِهِ بِيَقِينٍ وَهَذَا قَوْلُهُمَا. (الجوهرة النيرة: كتاب الشهادة، ج ۲ ص ۲۲۸)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، ج۳ ص ۱۲۶

کے قبضہ میں غلام اور باندی کے علاوہ کوئی اور چیز دیکھی، مثلاً کپڑا، گھڑی وغیرہ، تو اس کے لئے یہ جائز ہے کہ وہ اس بات کی گواہی دے کہ یہ چیز فلاں کی ہے، کیونکہ قبضہ ملکیت پر استدلال کئے جانے والے دلائل میں اعلیٰ دلیل ہے، لہذا جب گواہ نے اس کے قبضے میں دیکھی تو یہ قبضہ اس بات کی دلیل ہے کہ یہ اس کی ملکیت ہے۔ قبضہ ہی جملہ اسباب ملک میں مرجع دلالت ہے اور اس کی بنیاد پر شے مقبوضہ پر قابض کی ملکیت تسلیم کی جاتی ہے، چنانچہ ہبہ، وراثت اور صدقہ وغیرہ میں بھی قابض اور اس کے قبضہ سے ہی شے مقبوضہ پر اس کی ملکیت کا استدلال کیا جاتا ہے، لہذا کسی کو کسی چیز پر قابض دیکھ کر شے مقبوضہ پر اس کی ملکیت کی شہادت دی جاسکتی ہے۔ ❶

باب من يُقبل شهادتُه ومن لا يُقبل

(٦٦) اَلشَّهَادَةُ إِذَا كَانَتْ لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهٍ لَا تُقْبَلُ. ❷

ترجمہ: گواہی میں اگر گواہ کا من وجہٍ فائدہ ہو تو گواہی قبول نہیں ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہر ایسی گواہی جس میں من وجہٍ گواہ کا فائدہ ہو تو وہ گواہی مسترد ہوگی قبول نہیں ہوگی، کیونکہ ایسی گواہی میں تہمت ہے۔

---

❶ (قَوْلُهُ وَمَنْ فِي يَدِهِ شَيْءٌ سِوَى الرَّقِيقِ لَكَ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّهُ لَهُ) لِأَنَّ الْيَدَ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ إِذْ هِيَ مَرْجِعُ الدَّلَالَةِ فِي الْأَسْبَابِ كُلِّهَا فَيُكْتَفَى بِهَا. (البحر الرائق: كتاب الشهادة، ج٧ ص٧٥)

رَجُلٌ رَأَى عَيْنًا فِي يَدِ آخَرَ ثُمَّ رَآهَا فِي يَدِ غَيْرِهِ وَالْأَوَّلُ يَدَّعِي عَلَيْهِ الْمِلْكَ وَسِعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِأَنَّهُ لِلْمُدَّعِي، لِأَنَّ الْيَدَ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ إِذْ هِيَ مَرْجِعُ الدَّلَالَةِ فِي الْأَسْبَابِ كُلِّهَا. (العناية: كتاب الشهادة، ج٧ص٣٩٣)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل، ج٣ ص١٦٨

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ باپ کی گواہی بیٹے کے حق میں اور پوتے کے حق میں قبول نہیں ہوگی، اسی طرح بیٹے کی گواہی باپ کی حق میں اور دادا کے حق میں قبول نہیں ہوگی، اسی طرح بیوی کی گواہی شوہر کے حق میں، غلام کی گواہی آقا کے حق میں قبول نہیں ہوگی، کیونکہ مذکورہ اشخاص کے حق میں گواہی میں گواہ من وجہٍ اپنے لئے گواہی دیتا ہے اور ہر ایسی گواہی جس میں گواہ کا اپنا نفع ہو تو وہ قبول نہیں ہوتی۔ یہ مذکورہ بالا تمام وہ افراد ہیں جن کے منافع مشترک ہیں، اور ایک دوسرے کے منافع سے فائدے اٹھاتے ہیں، اس لیے یہ من وجہٍ اپنی ذات کے لیے گواہی ہے، اور اس میں یہ تہمت بھی ہے کہ فلاں نے اپنے فائدے کے لیے اپنے والد یا بیٹے کے حق میں گواہی دی ہے اور نہ تو اپنی ذات کے لیے انسان کی شہادت مقبول ہوتی ہے اور نہ ہی اپنے نفع اور فائدے کے لیے مقبول ہوتی ہے، اسی طرح ان میں سے کوئی دوسرے کو زکوۃ ادا کرے تو بھی جائز نہیں ہے۔ ❶

(٦٧) اَلشَّهَادَةُ إِذَا تَمَكَّنَتْ فِيهَا التُّهَمَةُ لَا تُقْبَلُ. ❷

ترجمہ: گواہی میں جب تہمت آجائے تو قبول نہ ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہر ایسی گواہی جس میں گواہ پر تہمت آتی ہو

---

❶ (وَالْوَلَدِ لِأَبَوَيْهِ وَجَدَّيْهِ وَعَكْسِهِ وَأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ، وَالسَّيِّدِ لِعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ)...... وَلِأَنَّ الْمَنَافِعَ بَيْنَ هَؤُلَاءِ مُتَّصِلَةٌ وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ أَدَاءُ بَعْضِهِمُ الزَّكَاةَ إِلَى بَعْضٍ فَتَكُونُ شَهَادَةً لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهٍ فَلَا تُقْبَلُ.

(تبيين الحقائق: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل، ج۴ ص ۲۱۹)

لأن منافع الأملاک بين الأب وبين الابن متصلة، فكانت الشهادة للأب شهادة لنفسه من وجه، وشهادة الإنسان لنفسه لا تقبل.

(المحيط البرهاني: كتاب الشهادات، الفصل الثالث، ج۸ ص ۳۲۵)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل، ج۳ ص ۱۲۹

مثلاً گواہ کا اس میں فائدہ ہو تو ایسی گواہی قبول نہیں کی جائے گی بلکہ مسترد ہو گی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک شریک کی گواہی دوسرے شریک کے حق میں شئے مشترکہ میں قبول نہ ہوگی، کیونکہ اس میں تہمت ہے، اور ہر وہ گواہی جس میں تہمت ہو قبول نہیں ہوتی، قبول نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ اپنے نفع کے لیے گواہی ہے، اس میں شریک کے ساتھ ساتھ اس کا بھی نفع ہے اور ہر وہ گواہی جس میں ذاتی نفع ہو وہ قبول نہیں کی جاتی ہے، جب اس کے اپنے حصہ میں گواہی باطل ہے تو شریک کے حصے میں بھی باطل ہوگی، اس لیے کہ شہادتِ واحدہ میں تجزی نہیں ہوتی ہے۔ اور اگر ایسی چیز میں گواہی دی جس میں وہ شریک نہیں ہے تو گواہی قبول ہوگی، اس لیے کہ اس صورت میں تہمت نہیں ہے اور شہادت لنفسہ کا شبہ نہیں ہے، اس لیے یہ شہادت مقبول ہے۔ ❶

(٦٨) اَلْفِسقُ مِنْ حَيْثُ الْاِعْتِقَادِ غَيْرُ مَانِعٍ مِنْ قَبُوْلِ الشَّهَادَةِ. ❷

ترجمہ: وہ فسق جو اعتقاداً ہو گواہی کی قبولیت کے لئے مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو شخص اعتقاد کے اعتبار سے فاسق ہو عملاً

---

❶ (وَالشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكَتِهِمَا) لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهٍ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِيهِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ يَصِيرُ شَاهِدًا لِنَفْسِهِ فِي الْبَعْضِ وَشَهَادَةُ الْمَرْءِ لِنَفْسِهِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ، فَإِذَا بَطَلَ فِي نَصِيبِهِ بَطَلَ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ أَيْضًا، لِأَنَّهَا شَهَادَةٌ وَاحِدَةٌ فَلَا تَتَجَزَّأُ، وَلَوْ شَهِدَ لَهُ بِمَا لَيْسَ مِنْ شَرِكَتِهِمَا تُقْبَلُ لِانْتِفَاءِ التُّهْمَةِ.

(تبيين الحقائق: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته ومن لا يقبل، ج۴ ص ۲۲۰)

(ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما) لأنها شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما، ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة.

(اللباب في شرح الكتاب: كتاب الشهادات، ج۴ ص ۶۱)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل، ج۳ ص ۱۷۰

فاسق نہ ہوتو اس کی گواہی قبول ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اہلِ ہواء یعنی جو لوگ خواہشاتِ نفسانیہ کی پیروی کرتے ہیں اور شریعت کی مخالفت کرتے ہیں ان کی گواہی قبول ہے اس لیے کہ یہ اعتقادی طور پر فاسق ہیں، ان کا یہ فسق اپنے دین کے اعتبار سے ہے کہ وہ اپنے مذہب کی رو سے اُسے صحیح سمجھتے ہیں، اس لیے ایسا کرتے ہیں، لہذا جب وہ اسے دین سمجھ کر کر رہے ہیں تو ظاہر ہے کہ جھوٹ بولنے سے احتیاط کریں گے کیونکہ متدین لوگ جھوٹ سے بچتے ہیں، خواہ وہ کسی بھی دین کے پیروکار ہوں، جب وہ جھوٹ سے بچیں گے تو ظاہر ہے کہ ان کی گواہی قبول ہوگی، برخلاف فاسق عملی وہ جو بھی فاسقانہ کام کرتا ہے اُسے حرام سمجھتا ہے، مرتکب حرام شخص جھوٹ بھی بول سکتا ہے، اس لیے فاسق عملی متہم بالکذب ہوگا اور متہم بالکذب کی شہادت مقبول نہیں ہے، لہذا فاسق فی العمل کی شہادت قبول نہیں ہوگی۔ ❶

(٦٩) اَلْفِسقُ مِمَّا لا يَدْخُلُ تَحتَ الْحُكْمِ. ❷

❶(قَوْلُهُ وَأَهْلِ الْأَهْوَاءِ إِلَّا الْخَطَابِيَّةَ) أَیْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ، لِأَنَّ فِسْقَهُمْ مِنْ حَيْثُ الِاعْتِقَادُ وَمَا أَوْقَعَهُ فِيهِ إِلَّا تَدَيُّنُهُ بِهِ وَصَارَ كَمَنْ يَشْرَبُ الْمُثَلَّثَ أَوْ يَأْكُلُ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا مُسْتَبِيحًا لِذَلِكَ بِخِلَافِ الْفِسْقِ مِنْ حَيْثُ التَّعَاطِي وَالْهَوَى مَقْصُورًا مَيْلُ النَّفْسِ إِلَى مَا تَسْتَلِذُّ بِهِ مِنْ الشَّهَوَاتِ مِنْ غَيْرِ دَاعِيَةِ الشَّرْعِ.

(البحر الرائق: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل، ج٧ ص ٩٣)

(وَلَنَا أَنَّهُ فِسْقٌ مِنْ حَيْثُ الِاعْتِقَادُ) وَمَا هُوَ كَذَلِكَ فَهُوَ تَدَيُّنٌ لَا تَرْكُ تَدَيُّنٍ، وَالْمَانِعُ مِنْ الْقَبُولِ تَرْكُ مَا يَكُونُ دِينًا فَصَارَ كَحَنَفِيٍّ شَرِبَ الْمُثَلَّثَ أَوْ شَافِعِيٍّ أَكَلَ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا مُعْتَقِدًا إبَاحَتَهُ فَإِنَّهُ لَا يَصِيرُ بِهِ مَرْدُودَ الشَّهَادَةِ.

(العناية: كتاب الشهادة، باب من يقبل الشهادة ومن لا يقبل، ج٧ ص ٤١٦)

❷الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل، ج٣ ص ١٧٢

ترجمہ: فسق ان چیزوں میں سے ہے جو حکم کے تحت داخل نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کسی شخص کو فسق کے ساتھ متصف کرنا یہ قضاءِ قاضی کے تحت داخل نہیں ہے یعنی قاضی کسی پر فسق کا حکم نہیں لگا سکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مدعی علیہ نے مدعی کے گواہی پر جرح مجرد کیا یعنی یہ کہ گواہ فاسق ہے اور اس پر گواہ بھی پیش کیے، تو قاضی مدعی علیہ کے گواہوں کی گواہی نہیں سنے گا بلکہ مسترد کر دے گا، کیونکہ مدعی علیہ نے گواہوں کے فسق پر گواہ پیش کیے ہیں اور فسق قاضی کے حکم کے تحت داخل نہیں ہوسکتا ہے، کیونکہ توبہ کرنے سے فسق ختم ہو جاتا ہے، اس لیے اس میں الزام کا معنی متحقق نہیں ہوگا۔ نیز اس میں پردہ دری ہے حالانکہ ستر واجب ہے، کسی کے فسق کی نشر و اشاعت بغیر بینہ واضحہ صریحہ کے حرام ہے۔ نیز گواہ اس گواہی کی وجہ سے خود فاسق ہو گئے، اس لیے کہ یہ بے حیائی کی بات کو بلا ضرورت پھیلانا ہے، جو نص شرعی کی وجہ سے حرام ہے، اور مشہود بہ فاسق شخص کی گواہی سے ثابت نہیں ہوتا ہے، البتہ جرح غیر مجردہ جو حق اللہ یا حق العبد سے متعلق ہو تو یہ حکم قضاء کے تحت داخل ہے، مثلاً مدعیٰ علیہ نے مدعی کے گواہوں کو زانی یا شرابی کہا اور گواہوں نے اسے ثابت بھی کیا تو گواہوں پر حد جاری ہوگی۔ ❶

---

❶ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ إِنَّمَا تُقْبَلُ عَلَى مَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ وَفِي وُسْعِ الْقَاضِي إِلْزَامُهُ وَالْفِسْقُ مِمَّا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ وَلَيْسَ فِي وُسْعِ الْقَاضِي إِلْزَامُهُ، لِأَنَّهُ يَدْفَعُهُ بِالتَّوْبَةِ وَلِأَنَّ الشَّاهِدَ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ صَارَ فَاسِقًا لِأَنَّ فِيهَا إِشَاعَةَ الْفَاحِشَةِ بِلَا ضَرُورَةٍ وَهِيَ حَرَامٌ بِالنَّصِّ وَالْمَشْهُودُ بِهِ لَا يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ الْفَاسِقِ. (البحر الرائق: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل، ج۷ ص ۹۹)

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ (وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَى جَرْحٍ) أَيْ عَلَى جَرْحٍ مُجَرَّدٍ

(٧٠) اَلْإِقْرَارُ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ. ❶

ترجمہ: اقرار ان چیزوں میں سے ہے جو حکم کے تحت داخل ہوتے ہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ آدمی اپنے اقرار کی وجہ سے قضاءِ قاضی کے تحت آ سکتا ہے، یعنی قاضی مقر کے اقرار پر حکم دائر کر سکتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ سابقہ مسئلہ میں اگر مدعی علیہ نے اس بات پر گواہ پیش کئے کہ مدعی نے خود اقرار کیا تھا کہ یہ گواہ جو مدعی نے قائم کئے ہیں فاسق ہیں، یعنی پہلے مدعی نے خود ان گواہوں کے بارے میں اقرار کیا تھا کہ یہ فاسق ہیں اور اب انہی کو اپنے دعویٰ پر گواہ بنا کر پیش کر رہا ہے، تو مدعی علیہ کے گواہوں کی گواہی مدعی کے اقرار پر قبول کی جائے گی، کیونکہ یہاں قاضی نے اقرار کی وجہ سے مدعی کے گواہوں کے خلاف فیصلہ کیا ہے اور اقرار قاضی کے حکم کے تحت داخل ہوتا ہے، لہٰذا اس پر شہادت سننا بھی صحیح ہے اور اس کے مطابق فیصلہ کرنا بھی صحیح ہے۔ ❷

مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَضَمَّنَ إِيجَابَ حَقٍّ مِنْ حُقُوقِ الشَّرْعِ أَوْ مِنْ حُقُوقِ الْعِبَادِ، لِأَنَّ الْفِسْقَ الْمُجَرَّدَ مِمَّا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، لِأَنَّ الْفَاسِقَ يُرْفَعُ فِسْقُهُ بِالتَّوْبَةِ وَلَعَلَّهُ قَدْ تَابَ فِي مَجْلِسِهِ أَوْ قَبْلَهُ فَلَا يَتَحَقَّقُ الْإِلْزَامُ وَلِأَنَّ فِيهِ هَتْكَ السَّتْرِ وَإِشَاعَةَ الْفَاحِشَةِ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ وَهُوَ حَرَامٌ. (تبيين الحقائق: كتاب الشهادة، باب من تقبل الشهادة ومن لا تقبل، ج٤ص٢٢٧)

❶ الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل، ج٣ ص ١٢٧

❷ (وَتُقْبَلُ) الشَّهَادَةُ (عَلَى إِقْرَارِ الْمُدَّعِي بِفِسْقِهِمْ) أَيْ بِفِسْقِ شُهُودِهِ، لِأَنَّهُمْ مَا أَظْهَرُوا الْفَاحِشَةَ بَلْ حَكَوْا عَنْهُ وَالْإِقْرَارُ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ فَهَذِهِ الشَّهَادَةُ لَيْسَتْ عَلَى جَرْحٍ مُجَرَّدٍ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ عَلَى إِقْرَارِ الشُّهُودِ مَعَ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، لِأَنَّ فِيهِ هَتْكَ السِّتْرِ وَبِهِ يَثْبُتُ الْفِسْقُ فَلَا تُقْبَلُ.

(۱۷) اَلْمَجلِسُ إِذَا اتَّحَدَ لَحِقَ الْمُلْحَقُ بِأَصْلِ الشَّهَادَةِ. ❶

ترجمہ: جب مجلس متحد ہوتو ملحق اصل شہادت کے ساتھ لاحق ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک مرتبہ گواہی دینے کے بعد یہ کہے کہ مجھ سے میری گواہی میں کچھ وہم اور بھول چوک ہوئی ہے اور صحیح گواہی میری یہ ہے تو بعد والی شہادت ملحق کہلاتی ہے، اب اگر مجلس ایک ہوتو یہ ملحق اصل شہادت کے ساتھ مل کر قبول ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ گواہ نے گواہی دی اور اب تک مجلس برقرار تھی کہ گواہ نے یہ کہا کہ ''أَوْهَمْتُ بَعْضَ شَهَادَتِیْ '' کہ مجھ سے گواہی میں کچھ غلطی ہوئی ہے، تو اب اگر گواہ عادل ہوتو گواہی قبول ہوگی کیونکہ گواہ کا ''أَوْهَمْتُ بَعْضَ شَهَادَتِیْ '' کہنا ملحق ہے اور دونوں گواہی کی مجلس بھی متحد ہے اور جب مجلس متحد ہوتو ملحق اصل شہادت کے ساتھ لاحق ہوتی ہے، گویا ملحق اور اصل شہادت کلام واحد ہے، لہذا یہ گواہی جو گواہ بعد میں ادا کرتا ہے یہ بھی اصل شہادت کے ساتھ لاحق ہو کر قبول ہوگی۔ ❷

(مجمع الأنهر: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته و من لا تقبل، ج۲ ص ۲۰۴)

(على إقرار المدعی بذلک تقبل) أی بالجرح بأنه إقران شهودی فسقة فإنها تقبل (لأن الإقرار مما يدخل تحت الحكم) أی ما لم تظهره الفاحشة، و إنما حكوها عن غيرهم، و هو المدعی و الحاكی لإظهارها ليس كمظهرها وفِی بعض النسخ ولو شهدوا على إقرار المدعی بذلک وتقبل. (البناية: كتاب الشهادة، باب من تقبل شهادته و من لا تقبل، ج۹ ص ۱۶۳)

❶الهداية: كتاب الشهادة، باب من يقبل شهادته و من لا يقبل، ج۳ ص ۱۷۳

❷وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى مَا مَالَ إِلَيْهِ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ فَإِنَّهُ أَلْحَقَ الْمُلْحَقَ بِأَصْلِ الشَّهَادَةِ فَصَارَ كَكَلَامٍ وَاحِدٍ، وَهَذَا يُوجِبُ الْعَمَلَ بِالشَّهَادَةِ الثَّانِيَةِ فِي الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ.

(العناية: كتاب الشهادة، باب من تقبل الشهادة و من لا تقبل، ج۷ ص ۴۳۰)

باب الاختلاف في الشهادة

(۷۲) اَلْـمِـلْـکُ مَتَـى ثَبَـتَ لِلْمُوْرِثِ لَا يُقْضَى لِلْوَارِثِ بِهِ حَتَّى شَهِدَ الشُّهُوْدُ أَنَّهُ فَاتَ وَتَرَكَهَا مِيْرَاثًا لَهُ. ❶

ترجمہ: ملک جب مورث کے لئے ثابت ہوتو اس کا فیصلہ وارث کے لئے نہیں کیا جائے گا، یہاں تک کہ گواہ اس بات کی شہادت دیں کہ مورث مر گیا اور اس نے وارث کے لیے فلاں چیز چھوڑی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب گواہی سے مورث (میت) کے لیے کسی چیز کی ملکیت ثابت ہو جائے تو اس چیز کا فیصلہ وارث کے لیے اسی گواہی کی بنیاد پر نہیں کیا جائے گا، بلکہ دوسرے گواہوں سے یہ بھی ثابت کرنا ہوگا کہ مورث کی موت ہو چکی ہے، اور وہ چیز مورث نے وارث کے لیے میراث چھوڑی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے مثلاً بکر نے اس بات پر گواہی قائم کر دی کہ وہ مکان جس میں فلاں قابض ہے میرے والد کا ہے، اور میرے والد نے اس شخص کو بطورِ عاریت یا بطور ودیعت وہ مکان دیا، تو اس سے مکان کی ملکیت مدعی کے لیے ثابت نہ ہوگی، یعنی قاضی کو اس بات کا حق نہیں ہوگا کہ وہ مکان کا فیصلہ مدعی کے حق میں کر دے، بلکہ مدعی کے حق میں مکان کا فیصلہ کرنے کے لیے اس بات پر بھی

لأن اتحاد المجلس بجمع المتفرقات، وهذا يوجب العمل بالشهادة الثانية فى الزيادة والنقصان، لأن الحادثة بعد الشهادة من العدل فى المجلس كالقرون بأصلها، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي رَحِمَهُ اللّٰهُ. (البناية: كتاب الشهادة، باب من تقبل الشهادة ومن لا تقبل، ج۹ ص ۱۴۰)

❶الهداية: كتاب الشهادة، باب الاختلاف في الشهادة، ج۳ ص ۱۷۶

بینہ قائم کرنا ضروری ہے کہ اس کے والد کا انتقال ہو چکا ہے اور یہ مکان میراث میں اس کے لیے والد نے چھوڑا ہے، تب مذکورہ مکان کا فیصلہ مدعی کے حق میں ہوگا۔ ❶

(۷۳) اَلْجَهَالَةُ فِي الْمُقِرِّ بِهِ لا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ. ❷

ترجمہ: مقر بہ کی جہالت صحت اقرار کے لئے مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مقر جس چیز کا اقرار کرتا ہے اگر وہ مجہول ہو تو اقرار درست ہوگا، مثلاً مقر یہ کہے "لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ" کہ مجھ پر فلاں کے لیے کچھ ہے،

---

❶ وَاعْلَمْ أَنَّ الْعُلَمَاءَ اخْتَلَفُوا فِي الشَّهَادَةِ بِالْمِيرَاثِ، هَلْ تَحْتَاجُ إِلَى الْجَرِّ وَالنَّقْلِ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ عِنْدَ الشَّهَادَةِ هَذَا الْمُدَّعِي وَارِثُ الْمَيِّتِ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا لَهُ أَوْ لا. قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: لا بُدَّ مِنْهُ، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ. (العناية: كتاب الشهادة، فصل في الشهادة على الإرث، ج۷ ص۴۵۷)

(مِلْكُ الْمُورِثِ لا يَقْضِي لِوَارِثِهِ بِلَا جَرِّ الشَّاهِدَيْنِ) وَبَيَّنَ مَعْنَى الْجَرِّ بِقَوْلِهِ (بِقَوْلِهِمَا مَاتَ وَتَرَكَهُ مِيرَاثًا لَهُ أَوْ وَذَا مِلْكُهُ أَوْ فِي يَدِهِ) اعْلَمْ أَنَّهُمْ اخْتَلَفُوا فِي أَنَّ الشَّهَادَةَ بِالْمِيرَاثِ هَلْ تَحْتَاجُ إِلَى الْجَرِّ وَالنَّقْلِ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ مَا ذُكِرَ فِي الْمَتْنِ أَوَّلًا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى لا بُدَّ مِنْهُ. (درر الحكام شرح غرر الأحكام: كتاب الشهادة، باب الشهادة على الشهادة، ج۲ ص۸۸)

لا بُدَّ مِنَ الْجَرِّ فِي شَهَادَةِ الْإِرْثِ) يَعْنِي إِذَا ادَّعَى الْوَارِثُ عَيْنًا فِي يَدِ إِنْسَانٍ أَنَّهَا مِيرَاثُ أَبِيهِ وَشَهِدَا أَنَّ هَذِهِ كَانَتْ لِأَبِيهِ لا يُقْضَى لَهُ حَتَّى يَجُرَّ الْمِيرَاثَ حَقِيقَةً (بِأَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ مَاتَ وَتَرَكَهُ مِيرَاثًا لِلْمُدَّعِي) أَوْ حُكْمًا كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ (أَوْ مَاتَ وَهَذَا مِلْكُهُ، أَوْ فِي يَدِهِ) وَتَصَرُّفِهِ. (مجمع الأنهر: كتاب الشهادة، باب الاختلاف في الشهادة، ج۲ ص۲۱۰)

❷ الهداية: كتاب الشهادة، باب الاختلاف في الشهادة، ج۳ ص۱۷۷

مگر مقر کو تفصیل پر مجبور کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے کسی شخص پر مکان پر قبضہ کرنے کا دعویٰ کیا اور کس قسم کا قبضہ تھا اس کی وضاحت نہ کی ہو، اور مدعیٰ علیہ (قابض) نے اقرار بھی کرلیا کہ یہ مکان واقعی مدعی کے قبضہ میں تھا، تو یہ مکان مدعی کے قبضہ میں واپس دے دیا جائے گا، کیونکہ جس مکان کا اقرار کیا گیا وہ اگرچہ مجہول ہے، مگر یہ جہالت مقر بہ میں ہے اور مقر بہ کی جہالت اقرار کی صحت سے مانع نہیں ہے، اس لیے مدعیٰ علیہ کے اقرار کے مطابق مکان واپس مدعی کو دے دیا جائے، البتہ مقر کو اس کی وضاحت پر پابند کیا جائے گا۔ اسی طرح اگر دو گواہان یہ گواہی دے دیں کہ مدعیٰ علیہ نے یہ اقرار کیا تھا کہ اس کے قبضہ میں موجود مکان مدعی کے ہاتھ میں ہے اور قابض (مدعیٰ علیہ) کے قبضہ کی نوعیت کی وضاحت بھی نہیں کی تب بھی اس مکان کا فیصلہ مدعی کے حق میں ہوگا۔ ❶

كتاب الرجوع عن الشهادات

(۷۴) اَلتَّنَاقُضُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ. ❷

---

❶ يَعْنِي إِذَا قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ هَذِهِ الدَّارُ كَانَتْ فِي يَدِ هَذَا الْمُدَّعِي دُفِعَتْ إِلَيْهِ، لِأَنَّ الْجَهَالَةَ فِي الْمُقَرِّ بِهِ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ وَكَذَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِإِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ دُفِعَتْ إِلَيْهِ. (العناية: كتاب الشهادة، باب الاختلاف في الشهادة، فصل في الشهادة على الإرث، ج۷ ص ۴۶۰)

(وإن أقر بذلك المدعى عليه) أى أقر بأن الدار فى يد المدعى (دفعت إلى المدعى، لأن الجهالة فى المقر به لا تمنع صحة الإقرار) بل يجب عليه بيانه كما لو أقر لفلان بشيء يجب عليه بيانه. (البناية: كتاب الشهادة، باب الاختلاف في الشهادة، فصل في الشهادة على الإرث، ج۹ ص ۱۸۴)

❷ الهداية: كتاب الرجوع عن الشهادات، ج۳ ص ۱۸۱

ترجمہ: تناقض اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مقر کے کلام میں تناقض ہو، مثلاً پہلے ایک چیز کا اقرار کیا پھر اس سے رجوع کیا، تو اس تناقض سے اقرار کی صحت پر کوئی اثر نہیں پڑے گا بلکہ اقرار درست ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر گواہوں نے مدعی علیہ کے خلاف گواہی دی اور قاضی نے ان کی شہادت پر مدعی علیہ کے خلاف فیصلہ کیا، پھر گواہوں نے اپنی گواہی سے رجوع کیا تو قاضی کا فیصلہ فسخ نہیں ہوگا، اور گواہوں پر اس مال کا ضمان آئے گا جو مال انہوں نے اپنی گواہی کی وجہ سے مدعی علیہ کا تلف کیا ہے، کیونکہ گواہوں کا اپنی گواہی سے رجوع کرنا اپنے حق میں سببِ ضمان کے وجوب کا اقرار ہے، نیز یہاں گواہ کے کلام میں اگر چہ تناقض ہے، لیکن تناقض اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی گواہوں کا تناقض ان کے اقرار کے لئے مانع نہ ہوگا اور ان پر ضمان لازم ہوگا۔ ❶

❶ وَعَلَيْهِمْ ضَمَانُ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهَادَتِهِمْ لِإِقْرَارِهِمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ بِسَبَبِ الضَّمَانِ، فَقَضَاءُ الْقَاضِي وَإِنْ كَانَ عِلَّةً لِلتَّلَفِ لَكِنَّهُ كَالْمُلْجَإِ مِنْ جِهَتِهِمْ، فَكَانَ التَّسْبِيبُ مِنْهُمْ تَعَدِّيًا فَيُضَافُ الْحُكْمُ إِلَيْهِمْ كَمَا فِي حَفْرِ الْبِئْرِ عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ. فَإِنْ قِيلَ: كَلَامُهُمْ مُتَنَاقِضٌ وَذَلِكَ سَاقِطُ الْعِبْرَةِ فَعَلَامَ الضَّمَانُ؟ أَجَابَ بِقَوْلِهِ وَالتَّنَاقُضُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ. (العناية: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۷ ص ۴۷۹)

(وعليهم) أى وعلى الشهود (ضمان ما أتلفوه بشهادتهم لإقرارهم على أنفسهم بسبب الضمان) فقضاه القاضى، وإن كان علة للتلف لكنه كالملجأ من جهتهم فكان السبب منهم تعديا، فيضاف الحكم إليهم كما فى حفر البئر على قارعة الطريق (والتناقض لا يمنع صحة الإقرار) هذا جواب عما يقال كلامهم متناقض، وذلك ساقط العبرة. (البناية: كتاب الرجوع عن الشهود، ج۹ ص ۲۰۰)

(۷۵) اَلتَّوْبَةُ عَلٰى حَسَبِ الْجِنَايَةِ. ❶

ترجمہ: توبہ بحسب جنایت ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس قدر جرم ہو توبہ بھی اسی جرم کے اعتبار سے ہوتی ہے، یعنی اگر جرم خفیہ ہے تو توبہ بھی خفیہ اور اگر جرم اعلانیہ ہو تو توبہ بھی اعلانیہ ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ گواہوں کے لئے یہ جائز نہیں ہے کہ وہ قاضی کی مجلس سے علیحدہ ہو کر اپنی گواہی سے رجوع کریں بلکہ حاکم کی موجودگی میں اپنی گواہی سے رجوع کرنا ضروری ہے، کیونکہ گواہی سے رجوع کرنا گواہی کو فسخ کرنا ہے اور گواہی کا فسخ خاص ہوگا اس مجلس کے ساتھ جس کے ساتھ شہادت خاص ہے اور شہادت مجلس قضاء کے ساتھ خاص ہے، لہذا فسخِ شہادت بھی مجلس قضاء کے ساتھ خاص ہوگی۔ نیز گواہی سے رجوع کرنا توبہ کرنا ہے اور توبہ جرم کے اعتبار سے ہوتی ہے اور گواہوں نے چونکہ یہ جرم یعنی جھوٹی گواہی قاضی کی مجلس میں دی تھی، لہذا توبہ بھی مجلس قضاء میں علانیہ ہوگی۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الرجوع عن الشهاة، ج۳ ص ۱۸۱

❷ لِأَنَّهُ فَسْخٌ لِلشَّهَادَةِ فَيَخْتَصُّ بِمَا تَخْتَصُّ بِهِ الشَّهَادَةُ مِنْ مَجْلِسِ الْحَاكِمِ أَيِّ حَاكِمٍ كَانَ كَالْفَسْخِ فِي بَابِ الْبَيْعِ حَيْثُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّتِهِ مَا يُشْتَرَطُ فِي الْبَيْعِ مِنْ قِيَامِ الْمَبِيعِ وَرِضَا الْمُتَبَايِعَيْنِ وَلِأَنَّ الرُّجُوعَ عَنْ الشَّهَادَةِ تَوْبَةٌ عَمَّا ارْتُكِبَ مِنْ قَوْلِ الزُّورِ، وَالتَّوْبَةُ بِحَسَبِ الْجِنَايَةِ عَلَى فَإِذَا كَانَتْ الْجَرِيمَةُ بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ يَجِبُ أَنْ تَكُونَ تَوْبَتُهَا كَذَلِكَ، فَإِذَا كَانَ الرُّجُوعُ عِنْدَ غَيْرِهِ غَيْرَ صَحِيحٍ.

(تبيين الحقائق: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۴ ص ۲۴۳)

وَشَهَادَةُ الزُّورِ جِنَايَةٌ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ فَالتَّوْبَةُ عَنْهَا تَتَقَيَّدُ بِهِ.

(العناية: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۷ ص ۴۸۰)

(ولأن الرجوع توبة) أى لأن الرجوع عن الشهادة توبة عن جناية الكذب

(۷٦) اَلْمُعْتَبَرُ فِيْ بَابِ الرُّجُوْعِ بَقَاءُ مَنْ بَقِيَ لَا رُجُوْعَ مَنْ رَجَعَ. ❶

ترجمہ: گواہی سے رجوع کے باب میں باقی گواہوں کا اعتبار ہوگا جنہوں نے رجوع کیا ان کا اعتبار نہیں ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شہادت سے رجوع کے بعد دیکھا جائے گا کہ اگر تعداد پوری ہے تو پھر رجوع کرنے والوں پر ضمان نہیں آئے گا اور اگر باقی کی تعداد پوری نہ ہو تو پھر رجوع کرنے والوں پر ضمان آئے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو گواہوں نے کسی شخص کے خلاف مال کے بابت گواہی دی اور قاضی نے مدعی کے حق میں فیصلہ کرتے ہوئے اس شخص سے مال لے کر مدعی کے حوالہ کر دیا، پھر ان دو گواہوں میں سے ایک نے اپنی گواہی سے رجوع کیا تو وہ نصف مال کا ضامن ہوگا، کیونکہ باقی ایک گواہ ہے اور باقی کا اعتبار ہوتا ہے، لہذا جب ایک اپنی گواہی پر برقرار ہے تو جس نے رجوع کیا ہے اس پر نصف ضمان آئے گا، اور اپنی گواہی پر قائم رہنے والے کی گواہی چونکہ معتبر ہے اس لیے اس پر کوئی ضمان نہ ہوگا۔ ❷

(والتوبة على حسب الجناية، فالسر بالسر، والإعلان بالإعلان) فالشهادة كانت بالإعلان، والرجوع أيضا كذلك. (البناية: كتاب الرجوع عن الشهود، باب كيفية الرجوع عن الشهادة، ج۹ ص ۲۰۱)

❶ الهداية: كتاب الرجوع عن الشهادات، ج۳ ص ۱۸۲

❷ وَالْعِبرَةُ فِي الرُّجُوع بَقَاء من بَقِي من الشُّهُود لَا رُجُوع من رَجَعَ وَيبقى الْحق بِقدر بَقَاء الشُّهُود ويتلف بِقدر مَا رَجَعَ إِذا ثَبت هَذَا الأَصْل تخرج عَلَيْهِ الْمسَائِل إِذا شهد شَاهِدَانِ على رجل بِمَال وَقضى القَاضِي بذلك وَسلم المَال إِلَى الْمُدَّعِي ثمَّ رَجَعَ أَحدهمَا غرم نصف المَال لِأَنَّهُ بَقِي النّصْف بِبَقَاء شَاهد وَاحِد. (تحفة الفقهاء: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۳ ص ۳٦۵)

(۷۷) اَلتَّضْمِيْنُ يَسْتَدْعِي الْمُمَاثَلَةَ. ❶

ترجمہ: ضامن بنانا مماثلت کا تقاضا کرتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ضمان کے لئے ضروری ہے کہ جس شے کا انسان ضامن بنایا جائے اس میں اور مضمون بہ میں مماثلت ہو، اگر وہ شے مضمون بہ کی مماثل نہ ہو تو ضمان ساقط ہو جاتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر گواہوں نے کسی عورت کے خلاف گواہی دی کہ اس نے فلاں کے ساتھ مہر مثل پر نکاح کیا ہے، پھر بعد میں گواہوں نے اپنی گواہی سے رجوع کیا تو ان گواہوں پر ضمان نہیں آئے گا، کیونکہ گواہوں نے اپنی گواہی کے ذریعے صرف عورت کے منافع بضعہ کو تلف کیا ہے اور اس کا مثل نہیں ہے، کیونکہ ضمان مماثلت کا تقاضا کرتا ہے، اور مذکورہ صورت میں تلف شدہ منافعِ بضعہ اور گواہوں کی طرف سے بطورِ ضمان دیا جانے والا مال کے درمیان مماثلت نہیں، لہذا یہاں بھی رجوع کرنے سے گواہوں پر ضمان نہیں ہوگا۔ عین اور منفعت یعنی منافعِ بضعہ کے درمیان کوئی مماثلت نہیں ہے۔ ❷

(قوله وإن رجع أحدهما ضمن النصف) والأصل أن المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد بقي من يبقى بشهادته نصف الحق. (الجوهرة النيرة: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۲ ص۲۳۷)

(وإن رجع أحدهما ضمن النصف) والأصل: أن المعتبر في هذا بقاء من بقي، لا رجوع من رجع، وقد بقي من يتقي بشهادته نصف الحق. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۴ ص۷۲)

❶ الهداية: كتاب الرجوع عن الشهادات، ج۳ ص۱۸۳

❷ وَإِنْ شَهِدَ عَلَى امْرَأَةٍ بِالنِّكَاحِ ثُمَّ رَجَعَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا، سَوَاءٌ كَانَتِ الشَّهَادَةُ بِمِقْدَارِ مَهْرِ مِثْلِهَا أَوْ بِأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ، لِأَنَّ الْمُتْلَفَ هَاهُنَا مَنَافِعُ الْبُضْعِ وَمَنَافِعُ الْبُضْعِ

كتاب الوكالة

(۷۸) كُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ فَحُقُوقُهُ يَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ وَمَا هُوَ عَلَى الْعَكْسِ فَحُقُوقُهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُؤَكِّلِ. ❶

ترجمہ: ہر وہ عقد جس کی نسبت وکیل اپنی طرف کرتا ہے اس کے حقوق وکیل سے متعلق ہوں گے اور جو اس کے برعکس ہو تو اس کے حقوق مؤکل کے ساتھ متعلق ہوں گے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہر ایسا عقد جس کی اضافت وقتِ عقد میں وکیل اپنی طرف کرے اور اس کا منسوب کرنا درست بھی ہو، مثلاً بیع وشراء اور اجارہ وغیرہ، تو اس عقد کے تمام حقوق مثلاً بیع کا حوالہ کرنا، ثمن وصول کرنا وغیرہ وکیل سے وابستہ ہوں گے، اور ہر وہ عقد جس کی نسبت عقد کے وقت وکیل اپنے مؤکل کی طرف کرے، مثلاً نکاح، طلاق وغیرہ، تو اس عقد کے حقوق مؤکل سے وابستہ ہوں گے، مثلاً مہر کا مطالبہ عورت اپنے شوہر مؤکل سے کرے گی نہ کہ وکیل سے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ وکیل بالبیع وکیل بالشراء میں حقوق وکیل کے ساتھ متعلق ہوں گے، یعنی مبیع سپرد کرنا، ثمن ادا کر کے مبیع وصول کرنا وکیل کی ذمہ داری ہوگی مؤکل کی نہیں، کیونکہ ان میں وکیل عقد کی نسبت اپنی طرف کرتا ہے اور ہر وہ عقد جس میں وکیل نسبت اپنی طرف کرے اور نسبت کرنا درست بھی ہو تو اس عقد کے حقوق

عِنْدَنَا غَيْرُ مَضْمُونَةٍ بِالْإِتْلَافِ، لِأَنَّ التَّضْمِينَ يَقْتَضِي الْمُمَاثَلَةَ بِالنَّصِّ عَلَى مَا عُرِفَ، وَلَا مُمَاثَلَةَ بَيْنَ الْعَيْنِ وَالْمَنْفَعَةِ. (العناية: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۷ ص۴۸۷)

ولا مماثلة بين العين والمنفعة التي هي العوض، أعني منفعة البضع، فلا يجب الضمان كما في إتلاف سائر منافع المغصوب، حيث لا يجب الضمان عندنا خلافا للشافعي. (البناية: كتاب الرجوع عن الشهادة، ج۶ ص۲۰۶)

❶الهداية: كتاب الوكالة، ج۳ ص۱۸۷، ۱۸۸

وکیل سے متعلق ہوں گے، لہٰذا مذکورہ عقود کے حقوق بھی وکیل سے وابستہ ہوں گے اور وکیل بالنکاح، وکیل بالخصم یا وکیل بالصلح میں عقد کے حقوق مؤکل کے ساتھ متعلق ہوں گے، مثلاً حقِ مہر وغیرہ شوہر (مؤکل) کے ذمہ ہوگا اور خلع میں بدلِ خلع بیوی (مؤکل) سے وصول کرے گی وکیل سے نہیں، کیونکہ وہ سفیر محض ہے، اسی وجہ سے وہ عقود ہذا کو مؤکل کی طرف منسوب کرنے سے مستغنی نہ ہوگا، کیونکہ ان میں وکیل نسبت مؤکل کی طرف کرتا ہے۔ ❶

---

❶ اَلْعُقُودُ الَّتِي يَعْقِدُهَا الْوُكَلاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: ضَرْبٌ يَتَعَلَّقُ حُقُوقُهُ بِالْوَكِيلِ، وَآخَرُ بِالْمُوَكِّلِ. فَضَابِطَةُ الْأَوَّلِ كُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ فَحُقُوقُهُ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ...... كُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى مُوَكِّلِهِ كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ فَإِنَّ حُقُوقًا تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكِّلِ دُونَ الْوَكِيلِ فَلَايُطَالَبُ وَكِيلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ. (العناية: كتاب الوكالة، ج٨ ص١٥، ١٨)

(فكل عقد يضيفه الوكيل إلى نفسه) أي يصح إضافته إلى نفسه ويستغنى عن إضافته إلى المؤكل (مثل البيع والإجارة) ونحوهما (فحقوق ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون المؤكل)لأن الوكيل في هذا الضرب هو العاقد حقيقة، لأن العقد يقوم بكلامه، وحكما، لأنه يستغنى عن إضافة العقد إلى مؤكله...... (وكل عقد يضيفه) الوكيل (إلى مؤكله) :أي لا يستغنى عن الإضافة إلى مؤكله، حتى لو أضافه إلى نفسه لا يصح، كذا في المجتبى، وذلك (كالنكاح والخلع والصلح من دم العمد) ونحو ذلك (فإن حقوقه تتعلق بالمؤكل) لإضافة العقد إليه (دون الوكيل)، لأنه في هذا الضرب سفير محض، ولذا لا يستغنى عن إضافة العقد إلى المؤكل، فكان كالرسول، وفرع على كونه سفيراً محضاً بقوله: (فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر، ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها) للزوج، لما قلنا من أنه سفير. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الوكالة، ج٢ ص١٤١)

باب الوكالة بالبيع والشراء

(۷۹) اَلْجَهَالَةُ الْيَسِيْرَةُ تَتَحَمَّلُ فِي الْوَكَالَةِ. ❶

ترجمہ: وکالت میں معمولی جہالت برداشت کی جاتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقدِ وکالت میں تھوڑی بہت جہالت ہوتو چل سکتی ہے، مثلاً موکل بہ کی صفت اور جنس مجہول ہو، کیونکہ وکالت کی بنیاد بسبب استعانت یُسر اور سہولت پر ہے، برخلاف بیع کے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے وکالت عامہ کے ذریعہ کسی کو وکیل بنایا، مثلاً موکل نے یہ کہا کہ ''اِبْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ'' کہ میرے لئے وہ خریدو جو آپ مناسب سمجھیں، تو اس طرح کی وکالت جائز ہے، یا اسی طرح وصف میں جہالت ہو، جیسے کہا کہ میرے لیے گدھا یا گھوڑا یا خچر خریدو، لیکن وصف بیان نہیں کیا کہ اعلیٰ ہو یا ادنیٰ ہو یا متوسط ہو، تو یہ وکالت درست ہے، اب وہ جس قسم کا بھی خرید لے تو یہ معاملہ درست ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں اگرچہ موکل بہ کی صفات وغیرہ بیان نہیں کیں، لیکن چونکہ وکالت میں توسع کی بناء پر معمولی جہالت برداشت کی جاتی ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں یہ جہالت نظر انداز ہوگی اور یہ وکالت جائز ہوگی، اب اگر وہ کچھ بھی خریدے تو معاملہ درست ہوگا۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع و الشراء، ج۳ ص ۱۸۹

❷ بِخِلَافِ الْقِسْمِ الْآخَرِ وَهُوَ التَّوْكِيلُ الْعَامُّ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ فَإِنَّهُ فَوَّضَ الْأَمْرَ إِلَى رَأْيِهِ، فَأَيُّ شَيْءٍ يَشْتَرِي يَكُونُ مُمْتَثِلًا وَيَقَعُ عَنِ الْآمِرِ (وَالْأَصْلُ أَنَّ الْجَهَالَةَ الْيَسِيرَةَ مُتَحَمَّلَةٌ فِي بَابِ الْوَكَالَةِ اسْتِحْسَانًا) وَالْقِيَاسُ يَأْبَاهُ لِأَنَّ التَّوْكِيلَ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ مُعْتَبَرٌ بِنَفْسِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ بِأَنْ يُجْعَلَ الْوَكِيلُ كَالْمُشْتَرِي لِنَفْسِهِ

(۸۰) اَلْأَصْلُ فِي الْمُضَارَبَةِ الْعُمُوْمُ. ❶

ترجمہ: مضاربت میں اصل عموم ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقدِ مضاربت میں اصل یہ ہے کہ وہ عام ہو، یعنی اس میں کسی قسم کی کوئی قید نہ ہو، مثلاً مکان کی تعیین، نقد اور ادھار کی تعیین وغیرہ۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر رب المال اور مضارب کا نقد اور ادھار میں اختلاف ہوگیا، مثلاً رب المال کہتا ہے کہ میں نے نقد کی قید لگائی تھی کہ تجارت نقد کرنا، اور مضارب کہتا ہے کہ نہیں بلکہ آپ نے مطلق چھوڑا تھا، کوئی قید نہیں لگائی تھی، تو اس صورت میں مضارب کے قول کا اعتبار ہوگا، کیونکہ مضاربت میں اصل عموم ہے (یہی وجہ ہے کہ مضارب مطلقاً رب المال کے اتنا کہنے پر کہ میں نے مال مضاربت کے لیے دیا تھا تصرف کا مالک ہوجائے گا۔) اور مضارب اصل بتا رہا ہے، اور جو اصل بتائے

ثُمَّ كَالْبَائِعِ مِنَ الْمُوَكِّلِ، وَفِي ذَلِكَ الْجَهَالَةُ تَمْنَعُ الصِّحَّةَ فَكَذَلِكَ فِيمَا اعْتَبَرَ بِهِ. (العناية: كتاب الوكالة، فصل في الوكالة في الشراء، ج٨ ص ٢٩)

(إلا أن يوكله) هذا استثناء من قوله فلا بد من تسمية جنسه يعني إذا وكله (وكالة عامة فيقول ابتع لى ما رأيت) فلا يحتاج إلى ذكر الجنس وغيره (لأنه) أى لأن المؤكل (فوض الأمر إلى رأيه) أى إلى رأى الوكيل (فأى شيء يشتريه يكون متمثلاً لأمر المؤكل، (والأصل فيه) أى فى هذا الباب (أن الجهالة اليسيرة تتحمل فى الوكالة كجهالة الوصف استحسانا) الجهالة اليسيرة جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والفرس والبغل والثوب الهروى والمروى، فإنها لا تمنع صحة الوكالة وإن لم يبين بالثمن. (البناية: كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، فصل فى الشراء، ج ٩ ص ٣٥)

❶الهداية: كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ج٣ ص ١٩٩

اس کا قول معتبر ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں مضارب کا قول معتبر ہوگا، کیا آپ نہیں دیکھتے کہ محض لفظِ مضاربت کے ذکر سے وہ تصرف کا مالک ہوجاتا ہے، اوراس کے لیے اجازت ثابت ہوجاتی ہے۔ ❶

---

❶ وَلَوْ اِخْتَلَفَ الْمُضَارِبُ وَرَبُّ الْمَالِ فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ فَقَالَ رَبُّ الْمَالِ أَمَرْتُکَ أَنْ تَعْمَلَ فِي الْبَزِّ وَقَالَ الْمُضَارِبُ دَفَعْتَ إِلَيَّ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَلَمْ تَقُلْ شَيْئًا فَالْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ، لِأَنَّ الْأَمْرَ وَإِنْ كَانَ مُسْتَفَادًا مِنْ جِهَةِ رَبِّ الْمَالِ إِلَّا أَنَّ فِي الْعَقْدِ مَا يُخَالِفُ دَعْوَاهُ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْمُضَارَبَةِ الْعُمُومُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَمْلِکُ التَّصَرُّفَ بِذِكْرِ لَفْظِ الْمُضَارَبَةِ فَكَانَتْ دَلَالَةُ الْإِطْلَاقِ قَائِمَ.

(العناية: كتاب الوكالة، باب الوكالة في البيع والشراء، فصل في وكالة البيع، ج۸ ص۹۳)

(قال: وإن اختلف في ذلک) أي في النقد وعدمه (المضارب ورب المال) بأن قال رب المال: أمرتک بالنقد وقال المضارب: بل دفعت مضاربة ولم يعين شيئا (فالقول قول المضارب لأن الأصل في المضاربة العموم) والإطلاق (ألا ترى أنه يملک التصرف بذكر لفظة المضاربة) ويثبت الإذن عاما.

(البناية: كتاب الوكالة، فصل في البيع، ج۹ ص۲۷۹)

إذا اختلف المضارب مع رب المال فقال رب المال أمرتک بالنقد وقال المضارب أمرتني بالنقد والنسيئة أو قال رب المال أمرتک أن تعمل بالكوفة أو تشتري وقال المضارب دفعت إلي المال مطلقا كان القول قول المضارب عندنا لانه يدعي الإطلاق والأصل في المضاربة هو الإطلاق.

(فتاوى قاضيخان: كتاب المضاربة، فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز، ج۳ ص۸۳)

باب عزل الوکیل

(۸۱) بَقَاءُ الْوَكَالَةِ يَعْتَمِدُ قِيَامَ الْأَمْرِ. ❶

ترجمہ: وکالت کی بقاء امر کے قیام کا تقاضا کرتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وکالت اس وقت تک باقی رہتی ہے جب تک مؤکل کی طرف سے وکالت کا امر باقی ہو، اور مؤکل کے امر کا قیام مؤکل کی اہلیت پر مبنی ہے، لہذا جب تک مؤکل میں امر کرنے کی اہلیت ہوگی تو وکالت بھی باقی ہوگی ورنہ نہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ وکالت مؤکل کے مرنے سے اور جنون مطبق کے سبب مجنون ہونے سے باطل ہو جاتی ہے، اسی طرح مؤکل مکاتب تھا، مگر کتابت ادا کرنے سے عاجز آگیا، یا کسی عبد ماذون نے کسی کو وکیل بنایا پھر اس عبد ماذون کی اجازت ختم کردی گئی، یا دو افراد نے شرکت میں وکیل بنایا اور پھر دونوں نے شرکت ختم کردی تو ان صورتوں میں بھی وکالت باطل ہوگی، کیونکہ وکالت کی بقاء مؤکل کی جانب سے امر کے قیام پر مبنی ہے اور مؤکل کی طرف سے امر (حکم) کا قیام اس وقت تک ہوگا جب تک مؤکل میں اہلیتِ امر باقی ہو، لیکن چونکہ موت سے، جنون مطبق سے، عجز سے، اسی طرح حجر اور افتراق بین الشرکت سے امر کی اہلیت ختم ہو جاتی ہے، لہذا مذکورہ صورتوں میں جب مؤکل امر کا اہل نہ رہا تو مؤکل کی طرف سے امر قائم نہیں ہے، اور جب مؤکل کی طرف سے وکالت کا امر قائم نہیں تو وکالت کی بقاء بھی نہیں ہوگی۔ ❷

❶ الهداية: كتاب الوكالة، باب عزل الوكيل، ج۳ ص۲۰۷

❷ وَإِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ أَوِ الْعَبْدُ الْمَأْذُونُ لَهُ ثُمَّ حُجِرَ عَلَيْهِ وَكَانَ التَّوْكِيلُ بِالْبَيْعِ أَوِ الشِّرَاءِ بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ، عَلِمَ بِذَلِكَ الْوَكِيلُ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ. وَإِذَا وَكَّلَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ ثَالِثًا بِشَيْءٍ مِمَّا لَمْ يَلِهِ بِنَفْسِهِ فَافْتَرَقَا فَكَذَلِكَ لِمَا ذَكَرْنَا

(۸۲) اَلْعَزْلُ الْحُکْمِيُّ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِ الْوَكِيْلِ. ❶

ترجمہ: عزل حکمی وکیل کے علم پر موقوف نہیں ہوتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر موکل کی طرف سے وکیل حکماً معزول ہوجائے بایں معنی کہ موکل نے معزول کرنے کا کوئی قصد وارادہ نہ کیا ہو، بلکہ غیر اختیاری طور پر وکیل معزول ہوجائے، تو یہ عزل وکیل کے علم پر موقوف نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مکاتب نے کسی کو وکیل بنایا، یا عبد مأذون نے وکیل بنایا، پھر موکل مکاتب بدلِ کتابت سے عاجز آ گیا اور عبد مأذون پر بندش لگ گئی تو وکیل معزول ہوجائے گا، وکیل کو عزل کا پتہ ہو یا نہ ہو، کیونکہ یہ عزل حکمی ہے، اور عزل حکمی وکیل کے علم پر موقوف نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ صورت میں بھی وکیل کا معزول ہونا وکیل کے علم پر موقوف نہ ہوگا۔ اس کی مثال ایسی ہے جیسے موکل کا انتقال ہو یعنی موکل کے مرنے سے خود بخود وکیل عزل حکمی کے سبب معزول ہوجاتا ہے،

أَنَّ بَقَاءَ الْوَكَالَةِ يَعْتَمِدُ قِيَامَ الْأَمْرِ وَالِافْتِرَاقِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْعِلْمِ وَعَدَمِهِ لِأَنَّهُ عَزْلٌ حُكْمِيٌّ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْعِلْمِ، كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ إِذَا بَاعَهُ الْمُوَكِّلُ.

(العناية: كتاب الوكالة، باب عزل الوكيل، ج۸ ص۱۴۴)

قوله (وإذا وكل المكاتب ثم عجز أو المأذون له فحجر عليه أو الشريكان فافترقا فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل أو لم يعلم) لأن عجز المكاتب يبطل إذنه كموته، وكذا الحجر على المأذون وافتراق الشريكين يبطل إذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه ولأن بقاء الوكالة يعتمد بقاء الأمر، وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بين العلم وعدمه، لأن هذا عزل حكمي فلا يتوقف على العلم كالموت. (الجوهرة النيرة: كتاب الوكالة، ج ۱ ص۳۰۵)

❶ الهداية: كتاب الوكالة: باب عزل الوكيل، ج۳ ص۲۰۷

وکیل کے لیے مؤکل کی موت کا پتہ چلنا ضروری نہیں، اسی طرح ایک شخص نے کسی کو وکیل بالبیع بنایا، پھر مؤکل نے خود اس کو فروخت کر دیا تو یہاں بھی عزل حکمی سے وکیل کی وکالت ختم ہو جائے گی اگر چہ وکیل کو اس کا پتہ نہ ہو، بالکل اسی طرح مکاتب اور عبد ماذون کا مسئلہ ہے۔ ❶

كتاب الدعوى

(۸۳) اَلْإِلْزَامُ فِي الْمَجْهُوْلِ لَا يَتَحَقَّقُ. ❷

ترجمہ: مجہول چیز میں الزام متحقق نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مجہول چیز کا دعوی کر کے کسی پر کوئی چیز لازم کرنا درست نہیں ہے، جب تک اس مدعی کے لئے مقدار اور جنس بیان نہ کرے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مدعی کا دعوی مجہول ہونے کی صورت میں قبول نہیں، بلکہ مدعی کے دعوی کی صحت اور قبولیت کے لیے یہ ضروری ہے کہ مدعی جس چیز کا دعوی کر رہا ہے اس کی جنس اور مقدار کو بھی بیان کر دے، مثلاً یوں کہے کہ فلاں پر میرے ہزار روپے ہیں یا ایک کلو آٹا ہے، کیونکہ مجہول چیز کا دعوی کرنا یہ غیر پر الزام ہے،

---

❶(و) كذا (إذا وكل المكاتب ثم عجز) وعاد إلى رقه (أو المأذون) عبداً كان أو صغيراً (فحجر عليه، أو الشريكان فافترقا (أي تفاسخا الشركة (فهذه الوجوه) المذكورة (تبطل الوكالة) سواء (علم الوكيل) بذلك (أو لم يعلم) لأنه عزل حكمي، لأن بقاء الوكالة يعتمد قياماالأمر، وقد بطل بهذه العوارض.

(اللباب فِي شرح الكتاب: كتاب الوكالة، ج۲ ص۱۴۵)

❷الهداية: كتاب الدعوى، ج۳ ص۲۰۸

اور مجہول چیز میں الزام متحقق اور ثابت نہیں ہوتا، کیونکہ مجہول کے ذریعہ فیصلہ ممکن نہیں، لہذا مدعی کا دعوی بھی شے میں مجہول ہونے کی وجہ سے ثابت نہ ہوگا۔ ❶

(۸۴) اَلْإِعْلَامُ بِأَقْصَى مَا يُمْكِنُ شَرْطٌ فِيْ صِحَّةِ الدَّعْوَى. ❷

ترجمہ: جتنا ممکن ہو سکے اطلاع کرنا دعوی کی صحت کے لئے شرط ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ دعوی کی صحت کے لئے اس مدعی بہ شے کا معلوم کرنا اور اس سے آگاہ کرنا جہاں تک ممکن ہو شرط ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مدعی علیہ پر مدعی نے جس چیز کا دعوی کیا اگر وہ عین کے قبیل سے ہو تو مدعی علیہ کو مجبور کیا جائے گا کہ وہ اس مدعی بہ (عین) کو قاضی کی مجلس میں حاضر کرے، تا کہ دعوی پیش کرتے وقت یا گواہی دیتے وقت، یا قسم لیتے وقت اس کی طرف اشارہ کیا جا سکے، کیونکہ حتی الامکان مدعیٰ بہ (عین) سے آگاہ کرنا ضروری ہے، اور اشارہ آگاہی کی بہترین صورت ہے، اس لیے اسے حاضر کرے تا کہ اشارہ ممکن ہو اور اس مدعیٰ بہ کی آگاہی حاصل ہو سکے۔ اشارہ کرنا اس طرح ہے جیسے کہ اس

---

❶ قَالَ: وَلَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى بِشَيْءٍ مَعْلُومِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ لِأَنَّ الدَّعْوَى لِلْإِلْزَامِ، وَالْقَضَاءُ بِالْمَجْهُولِ غَيْرُ مُمْكِنٍ، وَكَذَلِكَ الشَّهَادَةُ بِالْمَجْهُولِ لَا تُقْبَلُ. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الدعوى، شروط الدعوى وحكمها، ج۲ ص ۱۱۰)

قَالَ (وَلَا تُقْبَلُ الدَّعْوَى حَتَّى يَذْكُرَ شَيْئًا مَعْلُومًا فِي جِنْسِهِ وَقَدْرِهِ إلَخْ) قَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ مَعْلُومِيَّةَ الْمُدَّعِي بِهِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ مَا يُعَيِّنُهُ مِنْ بَيَانِ جِنْسِهِ كَالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَالْحِنْطَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَقَدْرِهِ مِثْلُ كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا أَوْ دِينَارًا أَوْ كُرًّا، لِأَنَّ فَائِدَةَ الدَّعْوَى الْإِلْزَامُ بِإِقَامَةِ الْحُجَّةِ، وَالْإِلْزَامُ فِي الْمَجْهُولِ غَيْرُ مُتَحَقِّقٍ. (العناية: كتاب الدعوى، ج۸ ص۱۵۷)

❷ الهداية: كتاب الدعوى، ج۳ ص ۲۰۹

مدعیٰ بہ پر ہاتھ رکھنا۔ ❶

باب الیمین

(۸۵) اَلْقِسْمَةُ تُنَافِي الشِّرْكَةَ. ❷

ترجمہ: تقسیم کرنا شرکت کے منافی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں تقسیم ہو یعنی ہر آدمی پر الگ الگ حکم ہو تو ان دونوں کا ایک میں شریک ہونا جائز نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مدعی کے پاس گواہ نہ ہو تو

---

❶فَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى بِهِ عَيْنًا فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كُلِّفَ إِحْضَارَهَا إِلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ لِلْإِشَارَةِ إِلَيْهَا فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ وَالِاسْتِحْلَافِ لِأَنَّ الْإِعْلَامَ بِأَقْصَى مَا يُمْكِنُ شَرْطٌ نَفْيًا لِلْجَهَالَةِ، وَذَلِكَ فِي الْمَنْقُولِ بِالْإِشَارَةِ لِأَنَّ النَّقْلَ مُمْكِنٌ، وَالْإِشَارَةُ أَبْلَغُ فِي التَّعْرِيفِ لِكَوْنِهَا بِمَنْزِلَةِ وَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهِ.

(العناية: كتاب الدعوى، ج۸ ص۱۵۸)

(فإن كان عينا في يد المدعى عليه كلف إحضارها ليشير إليها بالدعوى) وكذا في الشهادة والاستحلاف حتى يقول الشاهد: إن هذه العين حقه وكذا فِي الاستحلاف لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط وذلك بالإشارة في المنقول لأن النقل ممكن والإشارة أبلغ في التعريف قوله. (الجوهرة النيرة: كتاب الدعوى، ج۲ ص۲۱۰)

أَمْكَنَ لِيُشَارَ إِلَيْهِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ) لِأَنَّ الْإِعْلَامَ بِأَقْصَى مَا (وَطَلَبَ) عَطْفٌ عَلَى ذَكَرَ (إِحْضَارَهُ) أَيْ إِحْضَارَ مَا يَدَّعِيهِ (إِنْ يُمْكِنُ شَرْطٌ وَذَا فِي الْمَنْقُولَاتِ بِالْإِشَارَةِ لِأَنَّهَا أَبْلَغُ أَسْبَابِ التَّعْرِيفِ. (درر الحكام شرح غرر الحكام: كتاب الدعوى، ج۲ ص۳۳۰)

❷الهداية: كتاب الدعوى، باب اليمين ج۳ ص۲۱۱

یمین کو مدعی پر نہیں لوٹایا جائے گا، یعنی مدعی سے قسم نہیں لی جائے گی، کیونکہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا فرمان ہے "اَلْبَیِّنَۃُ عَلَی الْمُدَّعِیْ وَالْیَمِیْنُ عَلَی الْمُدَّعٰی عَلَیْہِ" ❶ مطلب یہ ہے کہ گواہ مدعی پر ہے اور قسم مدعیٰ علیہ پر ہے۔

طرزِ استدلال مذکورہ حدیث سے یہ ہے کہ اس حدیث میں تقسیم ہے یعنی مدعی پر گواہ اور مدعی علیہ پر یمین ہے، اب اگر مدعی سے قسم لیں گے تو مدعی بھی قسم میں مدعی علیہ کے ساتھ شریک ہو جائے گا، جبکہ تقسیم اشتراک کے منافی ہے، لہذا مدعی سے قسم نہیں لی جائے گی۔ نیز حدیث میں "الیمین" کو الف لام جنسی کے ساتھ لا کر قسم کو مدعیٰ علیہ پر مقرر کر دیا گیا ہے اور جنس کے علاوہ اور کوئی چیز باقی نہیں، لہذا جب جنسِ قسم مدعیٰ علیہ کے ساتھ مختص ہو گئی تو اب قسم کا کوئی حصہ مدعی کے لیے نہ رہا اور جب مدعی کے لیے قسم کا کوئی حصہ نہ رہا تو مدعی پر بھی قسم نہ آئے گی۔ ❷

---

❶ سنن الترمذي: أبواب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، رقم الحديث: ۱۳۴۱

❷ قَالَ: (وَلَا تُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي) لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ اَلْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ جَعَلَ جِنْسَ الْيَمِينِ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، لِأَنَّهُ ذَكَرَهُ بِالْأَلِفِ وَاللَّامِ وَذَلِكَ يَنْفِي رَدَّهَا عَلَى الْمُدَّعِي، وَلِأَنَّهُ قَسَمٌ وَالْقِسْمَةُ تُنَافِي الشَّرِكَةَ، فَلَا يَكُونُ لِلْمُدَّعِي يَمِينٌ. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الدعوى، ج۲ ص ۱۱۱)

وقوله صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى واليمين على من أنكر قسم والقسمة تنافي الشركة وجعل جنس الأيمان على المنكرين وليس وراء الجنس شيء. (الغرة المنيفة: كتاب أدب القاضي، ج۱ ص۱۸۵)

وَلَا تُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي لِأَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَسَمَ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ فَجَعَلَ

(٨٦) اَلْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا لَا عِنْدَ الشَّافِعِيّ. ❶

ترجمہ: کفالت بالنفس ہمارے نزدیک جائز ہے نہ کہ امام شافعی کے نزدیک۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عندالاحناف کفالت کی دونوں قسمیں جائز ہیں، یعنی کفالت بالمال اور کفالت بالنفس، جبکہ امام شافعی رحمہ اللہ کے نزدیک کفالت بالنفس جائز نہیں ہے، احناف کی دلیل آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی یہ حدیث ہے "اَلزَّعِيْمُ غَارِمٌ" ❷ یہ مطلق ہے، لہذا یہ کفالت کی دونوں قسموں کو شامل ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مدعی کہے کہ میرے گواہ شہر میں حاضر ہیں، تو خصم سے کہا جائے گا کہ تین دن تک کفیل بالنفس کا انتظام کرے، کیونکہ یہ کفالت بالنفس ہے اور احناف کے نزدیک کفالت بالنفس جائز ہے، کیونکہ اس میں مدعی کی رعایت ہے اور اس میں مدعیٰ علیہ کا زیادہ ضرر بھی نہیں۔ ❸

الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ، وَالْقِسْمَةُ تُنَافِي الشَّرِكَةَ لِأَنَّهَا تَقْتَضِي عَدَمَ التَّمْيِيزِ وَالْقِسْمَةُ تَقْتَضِيهِ (قَوْلُهُ وَجَعَلَ جِنْسَ الْأَيْمَانِ عَلَى الْمُنْكِرِينَ فِي قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ وَالْيَمِينُ عَلَى مَا أَنْكَرَ وَلَيْسَ وَرَاءَ الْجِنْسِ شَيْءٌ) اسْتِدْلَالٌ آخَرُ بِالْحَدِيثِ. (العناية: باب اليمين، ج٨ ص ١٧٢)

❶ الهداية: كتاب الدعوى: باب اليمين، ج٣ ص ٢١٤

❷ سنن أبي داود: باب في تضمين العور، رقم: ٣٥٦٥

❸ فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُقِيمًا أَوْ مُسَافِرًا، فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا قِيلَ لَهُ أَعْطِهِ كَفِيلًا عَنْ نَفْسِكَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، فَإِنْ فَعَلَ وَإِلَّا أُمِرَ بِمُلَازَمَتِهِ. أَمَّا جَوَازُ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ عِنْدَنَا فَقَدْ تَقَدَّمَ. وَأَمَّا جَوَازُ التَّكْفِيلِ فَهُوَ اسْتِحْسَانٌ، وَالْقِيَاسُ يَأْبَاهُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْحُجَّةِ. وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ الْحُضُورَ بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى مُسْتَحَقٌّ عَلَيْهِ حَتَّى لَوْ امْتَنَعَ عَنْهُ يُعْدَى عَلَيْهِ وَيُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَشْغَالِهِ فَيَصِحُّ التَّكْفِيلُ بِإِحْضَارِهِ نَظَرًا

باب التحالف

(۸۷) اَلْبَیِّنَاتُ لِلْإِثْبَاتِ. ❶

ترجمہ: گواہ اثبات کے لئے ہوتے ہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ گواہ کسی شے کو ثابت کرنے کے لئے ہوتے ہیں نفی کے لئے نہیں ہوتے، لہذا جس کے گواہ زیادتی کو ثابت کرنے والے ہوں گے وہی معتبر ہوں گے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع اور مشتری دونوں نے مبیع یا ثمن کی مقدار میں اختلاف کیا، مثلاً مشتری (۱۰۰۰) روپے ثمن بتائے اور بائع (۲۰۰۰) بتلائے، اسی طرح بائع (۵) کلو گندم مبیع ہونے کا دعویدار ہو اور مشتری (۱۰) کلو گندم مبیع ہونے کا دعویدار ہو اور دونوں نے اپنے اپنے گواہ پیش کر دیئے ہوں، تو جس کے گواہ زیادتی ثابت کرنے والے ہیں انہی کی گواہی قبول ہوگی، کیونکہ بینات کو اثبات کے لیے وضع کیا گیا ہے، اس لیے جس کا گواہ زیادتی کے لیے مثبت ہوگا وہی معتبر ہوگا، یعنی پہلی صورت میں بائع کے گواہ اور دوسری صورت میں مشتری کے گواہ معتبر ہوں گے اور چونکہ جو

لِلْمُدَّعِي وَضَرَرُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِهِ يَسِيرٌ فَيُتَحَمَّلُ كَالْإِعْدَاءِ وَالْحَيْلُولَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَشْغَالِهِ. (العناية: باب اليمين، ج۸ ص۱۹۳)

(وإذا قال المدعي: لي بينة حاضرة) في المصر (قيل لخصمه: أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام) لئلا يغيب نفسه فيضيع حقه، والكفالة بالنفس جائزة عندنا وأخذ الكفيل لمجرد الدعوى استحسان عندنا لأن فيه نظرا للمدعي، وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الدعوى، ج۴ ص۳۷)

❶الهداية: كتاب الدعوى: باب التحالف، ج۳ ص۲۱۷

گواہ زیادتی بتلاتے رہے ہیں ان کے مقابلے میں اس زیادتی کو دفع کرنے والا مزاحم اور معارض نہیں ہے، اس لحاظ سے بھی اضافہ ثابت کرنے والے گواہ معتبر ہوں گے۔ ❶

(۸۸) اَلتَّحَالُفُ يَعْتَمِدُ الْإِخْتِلَافَ فِي الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ وَالْمَعْقُوْدِ بِهِ. ❷

ترجمہ: تحالف کا دار و مدار معقود علیہ اور معقود بہ میں اختلاف پر ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ دونوں سے قسمیں اس وقت لی جائیں گی جب دونوں کا اختلاف معقود علیہ اور معقود بہ یعنی اصل مبیع یا ثمن میں ہو، اور اگر معقود علیہ اور معقود بہ میں اختلاف نہ ہو تو پھر تحالف جاری نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع مشتری کا مدت میں اختلاف ہوا یا شرط الخیار میں یا بعض ثمن کی وصولیابی میں تو تحالف نہ ہوگا، یعنی دونوں سے قسم نہیں لی جائے گی بلکہ جو منکر ہوگا وہی قسم کھائے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں اختلاف معقود علیہ اور معقود بہ میں نہیں ہے اور جب معقود علیہ اور معقود بہ میں اختلاف نہ ہو تو تحالف جاری نہیں ہوتا، بلکہ تحالف معقود علیہ (مبیع) اور معقود بہ (ثمن) میں اختلاف کی صورت

---

❶ (وَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْمُثْبِتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَى) لِأَنَّ الْبَيِّنَاتِ لِلْإِثْبَاتِ، فَمَهْمَا كَانَتْ أَكْثَرَ إِثْبَاتًا كَانَتْ أَقْوَى فَتَتَرَجَّحُ عَلَى الْأُخْرَى، وَإِنْ كَانَ الْإِخْتِلَافُ فِي الثَّمَنِ وَالْبَيْعِ جَمِيعًا فَبَيِّنَةُ الْبَائِعِ فِي الثَّمَنِ أَوْلَى، لِأَنَّهَا أَكْثَرُ إِثْبَاتًا، وَبَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ أَوْلَى، لِأَنَّهَا أَكْثَرُ إِثْبَاتًا. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الدعوى، فصل: اختلاف البائع والمشتري في الثمن أو المبيع، ج۲ ص ۱۱۹)

وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً كَانَتِ الْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَى، لِأَنَّ الْبَيِّنَاتِ لِلْإِثْبَاتِ وَلَا تَعَارُضَ بَيْنَهُمَا فِي الزِّيَادَةِ فَمُثْبِتُهَا كَانَ أَكْثَرَ إِثْبَاتًا. (العناية: باب التحالف، ج۸ ص ۲۰۵)

❷ الهداية: كتاب الدعوى: باب التحالف، ج۳ ص ۲۱۸

میں ہوتا ہے، لہٰذا مذکورہ صورتوں میں تحالف جاری نہ ہوگا۔ ❶

(۸۹) اَلْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعَوَارِضِ. ❷

ترجمہ: عوارض کے انکار کرنے والے کا قول معتبر ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر بائع مشتری کا اختلاف ہو جائے تو جو عوارض کا منکر ہوگا یمین کے ساتھ اسی کا قول معتبر ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع اور مشتری کا اجل یا شرطِ خیار میں اختلاف ہو جائے تو جو شرطِ خیار یا اجل کا انکار کرے گا اسی کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ شرطِ خیار اور اجل یہ عوارض ہیں اور ان کا انکار کرنے والا عوارض کا انکار کرنے والا ہے اور قول عوارض کے منکر کا معتبر ہوتا ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی شرطِ خیار اور اجل کے منکر

---

❶ قَالَ (وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ إِلَخْ) وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ فِي أَصْلِهِ أَوْ فِي قَدْرِهِ أَوْ فِي شَرْطِ الْخِيَارِ أَوْ فِي اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الثَّمَنِ فَلَا تَحَالُفَ بَيْنَهُمَا وَقَالَ زُفَرُ وَالشَّافِعِيُّ: يَتَحَالَفَانِ لِأَنَّ الْأَجَلَ جَارٍ مَجْرَى الْوَصْفِ، فَإِنَّ الثَّمَنَ يَزْدَادُ عِنْدَ زِيَادَةِ الْأَجَلِ، وَالِاخْتِلَافُ فِي وَصْفِ الثَّمَنِ يُوجِبُ التَّحَالُفَ فَكَذَا هَذَا. وَلَنَا أَنَّ هَذَا الِاخْتِلَافَ فِي غَيْرِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَالْمَعْقُودِ بِهِ، وَالِاخْتِلَافُ فِي غَيْرِهِمَا لَا يُوجِبُ التَّحَالُفَ. (العناية: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۸ ص ۲۱۱)

(لَا تَحَالُفَ فِي أَصْلِ الْبَيْعِ وَالْأَجَلِ وَشَرْطِ الْخِيَارِ وَقَبْضِ بَعْضِ الثَّمَنِ وَمَكَانِ دَفْعِ الْمُسْلَمِ فِيهِ وَحَلِفِ الْمُنْكِرِ) أَيْ مُنْكِرِ الْبَيْعِ وَالْأَجَلِ وَغَيْرِهِمَا لِأَنَّ هَذَا اخْتِلَافٌ فِي غَيْرِ الْبَيْعِ وَالثَّمَنِ. (درر الحكام شرح غرر الأحكام: كتاب الدعوى، باب التحالف في الدعوى، ج۲ ص ۳۴۰)

❷ الهداية: كتاب الدعوى: بابِ التحالف، ج۳ ص ۲۱۸

کا قول مع الیمین معتبر ہوگا۔ ❶

(۹۰) هَلاکُ السِّلْعَةِ يَمْنَعُ التَّحَالُفَ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ رَحِمَهُمَا اللهُ. ❷

ترجمہ: سامان کا ہلاک ہونا شیخین کے نزدیک تحالف سے مانع ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شیخین رحمہما اللہ کے نزدیک اگر مبیع ہلاک ہو جائے اور پھر بائع مشتری کا اختلاف ہو جائے تو ان دونوں میں تحالف جاری نہیں ہوگا، کیونکہ تحالف کا ثبوت حدیث سے اس وقت تک ثابت ہے جب مبیع موجود ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مشتری کا مبیع پر قبضہ ہونے کے بعد مبیع ہلاک ہو جائے، پھر بائع مشتری کا مقدار ثمن میں اختلاف ہو جائے تو شیخین رحمہما اللہ کے نزدیک تحالف نہیں ہوگا بلکہ مشتری کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ مذکورہ

❶قوله (والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع يمينه) لأنهما يثبتان تعارض الشرط والقول لمنكر العوارض. (الجوهرة النيرة: كتاب الدعوى، ج۲ ص ۲۲۱)

(قال) أى القدورى رَحِمَهُ اللّٰهُ (والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع يمينه) لأنهما إذا لم يتحالفا يكون القول قول المنكر، لأن ذلك أمر عارض والقول قول المنكر فى العوارض، وهو معنى قوله: (لأنهما) أى لأن الأجل والخيار (يثبتان بعارض الشرط) يعنى بشرط عارض على أصل العقد، (والقول لمنكر العوارض) وهذا ظاهر الرواية. (البناية: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۹ ص۳۵۷)

(قَالَ) أَىْ الْقُدُورِىُّ فِى مُخْتَصَرِهِ (وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ الْخِيَارَ وَالْأَجَلَ مَعَ يَمِينِهِ لِأَنَّهُمَا) أَىْ الْخِيَارُ وَالْأَجَلُ (يَثْبُتَانِ بِعَارِضِ الشَّرْطِ) أَىْ بِشَرْطٍ عَارِضٍ عَلَى أَصْلِ الْعَقْدِ (وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعَوَارِضِ).

(فتح القدير: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۸ ص۲۱۲)

❷الهداية: كتاب الدعوى: باب التحالف، ج۳ ص۲۱۸

صورت میں مبیع ہلاک ہوچکی ہے، اور مبیع کی ہلاکت تحالف کے لئے مانع ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی تحالف جاری نہ ہوگا۔ اسی طرح جب مبیع مشتری کی ملکیت سے خارج ہوجائے یا مبیع میں عیب آنے کی وجہ سے وہ مبیع دوبارہ بائع کو لوٹائے جانے کے قابل نہ رہے، تو شیخین کے نزدیک تحالف نہیں ہوگا، اور مشتری کا قول معتبر ہوگا۔ ❶

(۹۱) اَلْإِقَالَةُ فِیْ بَابِ السَّلَمِ لَا تَحْتَمِلُ النَّقْضَ. ❷

ترجمہ: باب سلم میں اقالہ کرنا نقض کا احتمال نہیں رکھتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بیع سلم میں جب رب السلم اور مسلم الیہ اقالہ کرلیں تو بعد میں اقالہ کو فسخ کر کے بیع سلم کا اعادہ نہیں کر سکتے، یعنی بیع سلم دوبارہ نہیں لوٹے گی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر ایک آدمی نے دس دراہم کے ساتھ ایک کُر گندم میں بیع سلم کا عقد کیا، پھر رب السلم یعنی مشتری نے اور مسلم الیہ یعنی بائع نے اقالہ کیا، پھر اس کے بعد ثمن (راس المال) کی مقدار میں اختلاف ہوا، چنانچہ مسلم

---

❶ قَالَ (فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ ثُمَّ اخْتَلَفَا إلَخْ) فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي أَوْ خَرَجَ عَنْ مِلْكِهِ أَوْ صَارَ بِحَالٍ لَا يُقْدَرُ عَلَى رَدِّهِ بِالْعَيْبِ ثُمَّ اخْتَلَفَا لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي.

(العناية: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۸ ص۲۱۳)

(قَالَ) أَيْ الْقُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ (فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ ثُمَّ اخْتَلَفَا) أَيْ فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ بَعْدَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ، كَذَا فِي الشُّرُوحِ، وَعَزَاهُ فِي النِّهَايَةِ وَمِعْرَاجِ الدِّرَايَةِ إلَى الْمَبْسُوطِ (لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي) أَيْ مَعَ يَمِينِهِ.

(فتح القدير: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۸ ص۲۱۳)

❷ الهداية: كتاب الدعوى: باب التحالف، ج۳ ص۲۲۱

الیہ (بائع) بولنے لگا کہ راس المال پانچ دراہم ہیں اور رب السلم (مشتری) کہنے لگا کہ راس المال دس دراہم ہیں تو اس صورت میں مسلم الیہ (بائع) کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ وہ زیادتی راس المال کا منکر ہے اور قسم کے ساتھ منکر کا قول معتبر ہوتا ہے، لہذا مسلم الیہ کا قول معتبر ہوگا، اور بیع سلم دوبارہ لوٹ کر نہیں آئے گی، کیونکہ مذکورہ صورت میں سلم میں اقالہ ہوا ہے، اور باب سلم میں جب اقالہ ہو جائے تو پھر نقض کا احتمال نہیں رکھتا، اس لیے کہ اقالہ کے ذریعہ مسلم فیہ ساقط کر دیا جاتا ہے اور وہ دین ہے، اور ضابطہ ہے "**الساقط لا یعود**" کہ ساقط شدہ چیز دوبارہ نہیں لوٹتی، لہذا مذکورہ صورت میں بھی اقالہ کے بعد عقد سلم دوبارہ نہیں لوٹے گا۔ ❶

(۹۲) اَلْقَوْلُ فِی الدَّعَاوِیْ لِصَاحِبِ الْیَدِ. ❷

ترجمہ: دعووں میں صاحب ید کا قول معتبر ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ دعووں میں اختلاف کے وقت صاحبِ ید یعنی

---

❶ **قَالَ (وَمَنْ أَسْلَمَ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ إلَخْ) وَمَنْ أَسْلَمَ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ فِی کُرِّ حِنْطَةٍ ثُمَّ تَقَایَلَا ثُمَّ اخْتَلَفَا فِی الثَّمَنِ لَا یَتَحَالَفَانِ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْلَمِ إلَیْهِ وَلَا یَعُودُ السَّلَمُ، لِأَنَّ فَائِدَةَ التَّحَالُفِ الْفَسْخُ وَالْإِقَالَةُ فی بَابِ السَّلَمِ لَا تَحْتَمِلُهُ لِكَوْنِهِ فِيهِ إسْقَاطُ الْمُسْلَمِ فِيهِ وَهُوَ دَيْنٌ وَالدَّيْنُ السَّاقِطُ لَا يَعُودُ.**

(العنایة: کتاب الدعوی، باب التحالف، ج۸ ص۲۲۷)

وَأَمَّا إذَا اخْتَلَفَا أَیْ رَبُّ السَّلَمِ وَالْمُسَلَّمِ إلَیْهِ بَعْدَ إقَالَةِ عَقْدِ السَّلَمِ فِی مِقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ لَمْ یَتَحَالَفَا وَالْقَوْلُ لِلْمُسَلَّمِ إلَیْهِ مَعَ یَمِینِهِ، وَلَا یَعُودُ السَّلَمُ، لِأَنَّ الْإِقَالَةَ فِی بَابِ السَّلَمِ لَا تَحْتَمِلُ النَّقْضَ، لِأَنَّهُ إسْقَاطٌ فَلَا یَعُودُ.

(البحر الرائق: کتاب الدعوی، باب التحالف، ج۷ ص۲۳)

❷ الهدایة: کتاب الدعوی، باب التحالف، ج۳ ص۲۲۲

قابض کا قول معتبر ہوگا کیونکہ صاحبِ ید کا قبضہ بظاہر ملک کی دلیل بن سکتا ہے، لہذا جب جانبین سے گواہ پیش ہوں تو قابض کے قول کو بسببِ قبضہ ترجیح حاصل ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر میاں بیوی کا گھر کے سامان میں اختلاف ہوگیا تو جو سامان عورت کے لائق ہے وہ عورت کا ہوگا، جیسے زیور وغیرہ اور جو مرد کے لائق ہے وہ مرد کا ہوگا، جیسے اسلحہ، ٹوپی، پگڑی وغیرہ، اور جو دونوں کے لئے قابل استعمال ہو، جیسے برتن وغیرہ تو وہ مرد کے لئے ہوں گے، کیونکہ عورت اور عورت کے قبضہ میں جو کچھ ہے وہ شوہر کا ہے اور دعووں میں قابض کا قول معتبر ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی سامان میں شوہر کا قول معتبر ہوگا، برخلاف ان اشیاء کے جو بیوی کے ساتھ خاص ہوں۔ ❶

باب ما يدعيه الرجلان

(۹۳) يَجِبُ الْعَمَلُ بِالشَّهَادَتَيْنِ مَا أَمْكَنَ. ❷

ترجمہ: شہادتوں پر حتی الامکان عمل کرنا واجب ہے۔

---

❶(وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا كَالْآنِيَةِ) وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْأَمْتِعَةِ وَالْعَقَارِ (فَهُوَ لِلرَّجُلِ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ وَمَا فِي يَدِهَا فِي يَدِ الزَّوْجِ، وَالْقَوْلُ فِي الدَّعَاوَى لِصَاحِبِ الْيَدِ) بِخِلَافِ مَا يَخْتَصُّ بِهَا لِأَنَّهُ يُعَارِضُ ظَاهِرَ الزَّوْجِ بِالْيَدِ.

(العناية: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۸ ص ۲۳۶)

أَوْ مَا يَصْلُحُ لَهُمْ كَالْآنِيَةِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْأَمْتِعَةِ وَالْعَقَارِ، فَهُوَ لِلرَّجُلِ، لِأَنَّ الْمَرْأَةَ وَمَا فِي يَدِهَا لِلزَّوْجِ، وَالْقَوْلُ فِي الدَّعَاوَى لِصَاحِبِ الْيَدِ، بِخِلَافِ مَا يَخْتَصُّ بِهَا لِأَنَّهُ عَارِضٌ يَدُ الزَّوْجِ أَقْوَى مِنْهَا.

(رد المحتار مع الدر المختار: كتاب الدعوى، باب التحالف، ج۵ ص ۵۶۴)

❷الهداية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۳ ص ۲۲۵

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں تک ہوسکے جانبین کے گواہوں کی گواہی پر عمل کرنا واجب ہے، کیونکہ شاہدان کی شہادت حجت ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو آدمیوں نے کسی ایسی چیز کا دعویٰ کیا جو کسی تیسرے آدمی کے قبضہ میں ہے اور مدعی میں سے ہر ایک نے گواہ قائم کئے تو اس چیز کا ان کے درمیان نصف نصف کا فیصلہ کیا جائے گا، کیونکہ یہاں دو شہادتیں ہیں اور دونوں مقبول ہیں، کیونکہ دونوں نے ایسی گواہی دی ہے جو قبول کی جاسکتی ہے، مثلاً ایک گواہ نے خریداری دیکھ کر گواہی دی جو سبب ملک ہے اور دوسرے نے قبضہ کی بنیاد پر گواہی دی، اس حوالے سے دونوں گواہی صحیح ہیں، اور صحیح شہادتوں پر حتی الامکان عمل کرنا واجب ہوگا، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی حتی الامکان دونوں شہادتوں پر عمل کرنا واجب ہے اور اس کی بہترین صورت تنصیف کا فیصلہ ہے۔ ❶

---

❶ وَلا نُسَلِّمُ كَذِبَ أَحَدِهِمَا بِيَقِينٍ لِأَنَّ الْمُطْلَقَ لِلشَّهَادَةِ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُحْتَمَلُ الْوُجُودِ، فَإِنَّ صِحَّةَ أَدَاءِ الشَّهَادَةِ لا تَعْتَمِدُ وُجُودَ الْمِلْكِ حَقِيقَةً لِأَنَّ ذَلِكَ غَيْبٌ لا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الْعِبَادُ فَجَازَ أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمَا اعْتَمَدَ سَبَبَ الْمِلْكِ بِأَنْ رَآهُ يَشْتَرِي فَشَهِدَ عَلَى ذَلِكَ، وَالْآخَرُ اعْتَمَدَ الْيَدَ فَشَهِدَ عَلَى ذَلِكَ فَكَانَتْ الشَّهَادَتَانِ صَحِيحَتَيْنِ فَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهِمَا مَا أَمْكَنَ، وَقَدْ أَمْكَنَ بِالتَّنْصِيفِ بَيْنَهُمَا لِكَوْنِ الْمَحَلِّ قَابِلًا وَتَسَاوِيهِمَا فِي سَبَبِ الِاسْتِحْقَاقِ.

(العناية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص ۲۴۶)

وَلِأَنَّ الْمُطْلَقَ لِلشَّهَادَةِ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَحْتَمِلُ الْوُجُوهَ بِأَنْ يَعْتَمِدَ أَحَدُهُمَا سَبَبَ الْمِلْكِ وَالْآخَرُ الْيَدَ فَصَحَّتِ الشَّهَادَتَانِ فَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهِمَا مَا أَمْكَنَ وَقَدْ أَمْكَنَ بِالتَّنْصِيفِ إِذِ الْمَحَلُّ يَقْبَلُهُ وَإِنَّمَا يُنَصَّفُ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي سَبَبِ الِاسْتِحْقَاقِ.

(البحر الرائق: كتاب الدعوى، باب دعوى الرجلين، ج۷ ص ۲۳۴)

(۹۴) اَلنِّکَاحُ مِمَّا یُحْکَمُ بِهِ بِتَصَادُقِ الزَّوْجَیْنِ. ❶

ترجمہ: نکاح ان چیزوں میں سے جس کا فیصلہ میاں بیوی کی تصدیق سے ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ نکاح ایسی چیز ہے جس کا فیصلہ مرد اور عورت دونوں کی تصدیق کرنے سے ہو جاتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو آدمیوں نے کسی عورت پر دعویٰ کیا کہ یہ میری بیوی ہے اور دونوں نے گواہ بھی قائم کئے، تو اس عورت کا فیصلہ اس مدعی کے لئے ہوگا جس کی وہ عورت تصدیق کرے کہ ہاں یہ میرا شوہر ہے، کیونکہ یہاں دونوں نے دعویٰ نکاح کا کیا ہے، اور نکاح کا فیصلہ میاں بیوی کی تصدیق پر ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی بیوی جس کی تصدیق کرے اُسی کے لئے فیصلہ ہوگا، یہ اس صورت میں ہے جب دونوں بینہ میں سے کسی نے بھی تاریخ نکاح ذکر نہ کی ہو، اگر کسی ایک نے نکاح کی تاریخ بتا دی تو فیصلہ اس کے حق میں ہوگا جس کی تاریخ پہلے ہوگی۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الدعوى: باب ما يدعيه الرجلان، ج۳ ص ۲۲۵

❷ (قَالَ فَإِنْ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأَةٍ إلَخ) دَعْوَى نِكَاحِ الْمَرْأَةِ إلَى رَجُلَيْنِ، إمَّا أَنْ تَكُونَ مُتَعَاقِبَةً أَوْ لا، فَإِنْ كَانَ الثَّانِيَ فَلا بَيِّنَةَ لَهُمَا. فَالْمَرْأَةُ إمَّا أَنْ تُقَدَّمَ لِأَحَدِهِمَا أَوْ لا، فَإِنْ أَقَرَّتْ فَهِيَ امْرَأَتُهُ لِتَصَادُقِهِمَا.

(العناية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص۲۴۷)

قَالَ: وَيَرْجِعُ إلَى تَصْدِيقِ الْمَرْأَةِ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّ النِّكَاحَ مِمَّا يُحْكَمُ بِهِ بِتَصَادُقِ الزَّوْجَيْنِ) وَحُكِيَ عَنْ رُكْنِ الْإِسْلَامِ عَلِيٍّ السُّغْدِيِّ أَنَّهُ لا تَتَرَجَّحُ إحْدَاهُمَا إلَّا بِإِحْدَى مَعَانٍ ثَلَاثٍ: إحْدَاهُمَا إقْرَارُ الْمَرْأَةِ، وَالثَّانِيَةُ كَوْنُهَا فِي يَدِ أَحَدِهِمَا، وَالثَّالِثَةُ دُخُولُ أَحَدِهِمَا بِهَا إلَّا أَنْ يُقِيمَ الْآخَرُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ نِكَاحَهُ أَسْبَقُ كَذَا فِي الشُّرُوحِ نَقْلًا عَنْ الْخُلَاصَةِ. (فتح القدير: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص۲۴۷)

(۹۵) اَلشِّرَاءُ أَقْوَى مِنَ الْهِبَةِ.❶

ترجمہ: شراء ہبہ سے زیادہ قوی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ملک کے اسباب میں سے شراء ہبہ سے زیادہ قوی سبب ہے، کیونکہ شراء عقد معاوضہ ہوتا ہے اور ہبہ غیرہ معاوضہ ہوتا ہے اور عقد معاوضہ قوی ہوتا ہے غیر معاوضہ سے، لہذا شراء قوی ہوگا ہبہ سے۔ حاصل یہ ہے کہ تعارض کے وقت شراء کو ترجیح حاصل ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ دو آدمیوں نے کسی ایک شخص پر کسی چیز کا دعویٰ کیا، لیکن ایک نے شراء کا دعویٰ کیا کہ میں نے یہ فلاں سے خریدی ہے اور دوسرے نے ہبہ کا دعویٰ کیا کہ اسی فلاں نے یہ چیز مجھے ہبۃً دی ہے اور میں نے قبضہ بھی کیا ہے، پھر دونوں نے گواہ بھی قائم کر دیئے، اور تاریخ دونوں کو یاد نہیں ہے تو جو شراء کا دعویٰ کرتا ہے اس کے حق میں فیصلہ ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں ہبہ اور شراء کا دعویٰ ہے اور شراء قوی ہے ہبہ سے، کیونکہ شراء میں بائع اور مشتری دونوں طرف سے لین دین ہوتا ہے اور شراء سے بذاتِ خود ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، جبکہ ہبہ صرف ایک طرف سے ہوتا ہے، اور اس میں بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوتی، اس لیے شراء ہبہ سے زیادہ قوی ہے، اور جو قوی ہوتا ہے اس کو ترجیح حاصل ہوتی ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی شراء کو ترجیح ہوگی۔ اسی طرح اگر کسی نے شراء کے مقابلہ میں صدقہ کا دعویٰ کیا تو تب بھی شراء کو ترجیح حاصل ہوگی۔❷

---

❶ الهداية: كتاب الدعوى: باب ما يدعليه الرجلان، ج۳ ص ۲۲۶

❷ قَالَ: (وَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا شِرَاءً وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا، أَوْ صَدَقَةً وَقَبْضًا وَلَا تَارِيخَ لَهُمَا فَالشِّرَاءُ أَوْلَى) لِأَنَّهُ يَثْبُتُ بِنَفْسِهِ، وَالْهِبَةُ وَالصَّدَقَةُ تَفْتَقِرُ إِلَى الْقَبْضِ فَكَانَ أَسْرَعَ ثُبُوتًا فَكَانَ أَوْلَى. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب الدعوى، فصل بينة الخارج أولى من بينة ذي اليد على مطلق الملك، ج۲ ص ۱۱۸)

(۹۶) عَقْدُ الضَّمَانِ أَقْوَى مِنْ عَقْدِ التَّبَرُّعِ. ❶

ترجمہ: عقد ضمان اقوی ہے عقد تبرع سے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقد ضمان یعنی ہر وہ عقد جس کی وجہ سے ہلاکت کی صورت میں شے مضمون ہو وہ زیادہ قوی ہے اس عقد سے جو مضمون نہ ہو، جیسے عقد تبرع، یعنی ہبہ وغیرہ سے زیادہ رہن قوی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ دو آدمیوں نے کسی ایک شخص پر کسی چیز کا دعوی کیا، ایک نے رہن کا دعوی کیا کہ میں نے آپ کے پاس بطورِ رہن یہ چیز رکھی تھی، اور دوسرے نے ہبہ کا دعوی کیا کہ میں نے یہی چیز آپ سے بطورِ ہبہ لی تھی، تو مدعی رہن کے حق میں استحساناً فیصلہ کیا جائے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں رہن اور ہبہ کا دعوی ہے اور رہن عقد مضمون ہے یعنی ضائع کی صورت میں راہن اس کا ضامن ہوتا ہے، جبکہ ہبہ عقد مضمون نہیں اور جو عقد مضمون ہو وہ غیر عقد مضمون سے زیادہ قوی ہوتا ہے، لہذا عقد رہن قوی ہے عقد ہبہ سے، اور تعارض کے وقت اقوی کو ترجیح حاصل ہوتی ہے، اس لیے یہاں دعوی رہن کو ترجیح حاصل ہوگی۔ ❷

(وَإِذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا شِرَاءً وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا) قَالَ الْمُصَنِّفُ (مَعْنَاهُ مِنْ وَاحِدٍ) احْتِرَازًا عَمَّا إِذَا كَانَ ذَلِكَ مِنْ اثْنَيْنِ كَمَا سَيَجِيءُ (وَأَقَامَا بَيِّنَةً وَلَا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالشِّرَاءُ أَوْلَى) لِأَنَّهُ (لِكَوْنِهِ مُعَايَنَةً مِنْ الْجَانِبَيْنِ) كَانَ أَقْوَى، وَلِأَنَّ الشِّرَاءَ يُثْبِتُ الْمِلْكَ بِنَفْسِهِ وَالْهِبَةُ لَا تُثْبِتُهُ إِلَّا بِالْقَبْضِ فَكَانَ الشِّرَاءُ وَالْهِبَةُ ثَابِتَيْنِ مَعًا، وَالشِّرَاءُ يُثْبِتُ الْمِلْكَ دُونَ الْهِبَةِ لِتَوَقُّفِهَا عَلَى الْقَبْضِ. (العناية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص۲۵۴)

❶ الهداية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۳ ص۲۲۶

❷ (وَإِذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا رَهْنًا وَقَبْضًا وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا وَأَقَامَاهَا فَالرَّهْنُ أَوْلَى،

(۹۷) اَلتَّرْجِيحُ لَا يَقَعُ بِكَثْرَةِ الْعِلَلِ بَلْ بِقُوَّةٍ فِيهَا. ❶

ترجمہ: ترجیح کثرتِ علل کی وجہ سے واقع نہیں ہوتی، بلکہ اس میں قوت کی وجہ سے ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ علتوں کی کثرت وجہ ترجیح نہیں بن سکتی، بلکہ قوت فی الدلیل کی وجہ سے ترجیح حاصل ہوتی ہے، خلاصہ یہ ہے کہ کثرت وجہ ترجیح نہیں بن سکتی البتہ قوت وجہ ترجیح بن سکتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو مدعیوں میں سے ایک نے دو گواہ پیش کئے اور دوسرے نے چار گواہ پیش کئے تو دونوں برابر ہوں گے، کیونکہ مذکورہ صورت میں ہر ایک مدعی کے دو گواہوں کی گواہی علت تام ہے، چونکہ نصاب دو گواہ ہیں، اور دونوں کے پاس نصاب مکمل ہے، البتہ ایک نے چار گواہ پیش کر کے علت میں کثرت پیدا کر دی اور کثرت کی وجہ سے علت کو ترجیح حاصل نہیں ہوتی بلکہ ترجیح قوت سے حاصل ہوتی

وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ. وَفِي الْقِيَاسِ: اَلْهِبَةُ أَوْلَى لِأَنَّهَا تُثْبِتُ الْمِلْكَ وَالرَّهْنُ لَا يُثْبِتُهُ) فَكَانَتْ بَيِّنَةُ الْهِبَةِ أَكْثَرَ إِثْبَاتًا فَهِيَ أَوْلَى (وَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ) أَنَّ الْمَقْبُوضَ بِحُكْمِ الرَّهْنِ مَضْمُونٌ وَبِحُكْمِ الْهِبَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ، وَعَقْدُ الضَّمَانِ أَقْوَى مِنْ عَقْدِ التَّبَرُّعِ. (العناية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص۲۵۷)

(قَوْلُهُ وَالرَّهْنُ أَحَقُّ مِنَ الْهِبَةِ) يَعْنِي لَوِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا رَهْنًا مَقْبُوضًا وَالْآخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا وَبَرْهَنَا فَالرَّهْنُ أَوْلَى وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ وَالْقِيَاسُ أَنَّ الْهِبَةَ أَوْلَى لِأَنَّهَا تُثْبِتُ الْمِلْكَ وَالرَّهْنَ لَا يُثْبِتُهُ وَوَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ أَنَّ الْمَقْبُوضَ بِحُكْمِ الرَّهْنِ مَضْمُونٌ وَبِحُكْمِ الْهِبَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ وَعَقْدُ الضَّمَانِ أَقْوَى. (البحر الرائق: كتاب الدعوى، باب دعوى الرجلين، ج۷ ص۲۴۱)

❶ الهداية: كتاب الدعوى: باب ما يدعيه الرجلان، ج۳ ص۲۳۰

ہے، مثلاً گواہوں کا عادل ہونا وغیرہ، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی چار گواہوں کی گواہی کو دو کی گواہی پر ترجیح حاصل نہیں ہوگی۔ ❶

(۹۸) اَلْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ كَانَ أَظْهَرَ تَصَرُّفًا. ❷

ترجمہ: قول اس کا معتبر ہوگا جو تصرف کے اعتبار سے زیادہ ظاہر ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر دو آدمیوں کا ایک چیز میں تنازع ہو تو ان میں سے جس کا اس شے متنازع فیہ میں تصرف زیادہ ظاہر ہوگا اسی کا اعتبار ہوگا، کیونکہ تصرف کا زیادہ ظاہر ہونا بظاہر ملک کی دلیل ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو آدمیوں کا ایک ہی سواری میں تنازع ہو، لیکن اُن میں سے ایک سوار ہے اور دوسرے نے صرف اس جانور کی لگام پکڑی ہوئی ہے، تو راکب کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ راکب کا تصرف اس جانور میں لگام

---

❶ (قَالَ) أَيْ الْقُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ (وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ الْمُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالْآخَرُ أَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاءٌ) أَيْ الِاثْنَانِ وَالْأَرْبَعَةُ مِنْ الشُّهُودِ سَوَاءٌ (لِأَنَّ شَهَادَةَ كُلِّ شَاهِدَيْنِ عِلَّةٌ تَامَّةٌ) لِوُصُولِهَا إلَى حَدِّ النِّصَابِ الْكَامِلِ (كَمَا فِي حَالَةِ الِانْفِرَادِ) فِي غَيْرِ الشَّهَادَةِ فِي الزِّنَا (وَالتَّرْجِيحُ لَا يَقَعُ بِكَثْرَةِ الْعِلَلِ بَلْ) يَقَعُ (بِقُوَّةٍ فِيهَا) أَيْ فِي الْعِلَّةِ. (فتح القدير: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۸ ص۲۷۵)

(قال) أى القدورى رَحِمَهُ اللَّهُ: (وإن أقام أحد المدعين شاهدين والآخر أربعة) أى وأقام المدعى للآخر أربعة من الشهود (فهما سواء) يعنى لا يترجح أحد المدعيين على الآخرين بزيادة العدد...... (لأن شهادة كل شاهدين علة تامة كما فى حالة الانفراد والترجيح لا يقع بكثرة العلل، بل بقوة فيها) أى بل الترجيح بقوة فيها. (البناية: كتاب الدعوى، باب ما يدعيه الرجلان، ج۹ ص۴۰۰)

❷ الهداية: كتاب الدعوى: باب ما يدعيه الرجلان، ج۳ ص۲۳۱

پکڑنے والے کے تصرف سے زیادہ ظاہر ہے۔ اسی طرح اگر ایک زین پر سوار ہوا اور دوسرا اس کے پیچھے بیٹھا ہو تو زین پر بیٹھنے والے کا قول معتبر ہوگا، اس لیے کہ عموماً مالک زین والے حصہ پر سوار ہوتا ہے، اور اس کا تصرف زیادہ ظاہر ہے، اور جس کا تصرف زیادہ ظاہر ہو اس کا قول معتبر ہوتا ہے، لہٰذا راکب اور زین پر سوار ہونے والے کا قول معتبر ہوگا۔ ❶

كتاب الإقرار

(٩٩) جَهَالَةُ الْمُقَرِّ بِهِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ. ❷

---

❶(قَالَ: إِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ إِلَخْ) إِذَا تَنَازَعَ اثْنَانِ فِي دَابَّةٍ أَحَدُهُمَا رَكِبَهَا وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا فَالرَّاكِبُ أَوْلَى، لِأَنَّ تَصَرُّفَهُ أَظْهَرُ لِأَنَّ الرُّكُوبَ يَخْتَصُّ بِالْمِلْكِ يَعْنِي غَالِبًا (وَكَذَا إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا رَاكِبًا فِي السَّرْجِ وَالْآخَرُ رَدِيفَهُ فَالرَّاكِبُ فِي السَّرْجِ أَوْلَى) لِمَا ذَكَرْنَا. (العناية: كتاب الدعوى، فصل في التنازع بالأيدي، ج٨ ص٢٨٠)

قوله (وإذا تنازعا في دابة أحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها فالراكب أولى) لأن تصرفه أظهر وكذا إذا كان أحدهما راكبا في السرج والآخر رديفه فالراكب في السرج أولى، لأن الغالب أن مالك الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان أولى. (الجوهرة النيرة: كتاب الدعوى، ج٢ ص٢٢٠)

(وإذا تنازعا في دابة أحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها فالراكب أولى) ولا خلاف فيه بين الأئمة الأربعة، وفي الذخيرة لو تعلق أحدهما بلجامها والآخر بذنبها فالمتعلق باللجام أولى، لأنه لا يتعلق باللجام غالبا إلا المالك، أما الذنب فقد يتعلق به غيره (لأن تصرفه) أي تصرف الراكب (أظهر فإنه يختص بالملك وكذا إذا كان أحدهما راكبا في السرج والآخر رديفه فالراكب أولى) من الرديف. (البناية: كتاب الدعوى، فصل في التنازع بالأيدي، ج٩ ص٤٠٦)

❷الهداية: كتاب الإقرار، ج٣ ص٢٣٧

ترجمہ: مقر بہ کا مجہول ہونا اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کوئی مجہول چیز کا اقرار کرے، مثلاً یہ کہے ''عَلَيَّ لِفُلَانٍ شَيْءٌ'' تو جس چیز کا اقرار کیا گیا وہ اگر چہ مجہول ہے، لیکن اقرار درست ہوگا، البتہ مقر کو مجبور کیا جائے کہ وہ مجہول کی وضاحت کرے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے کہا ''لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ'' کہ فلاں کے لئے مجھ پر کوئی شے واجب ہے تو اس شخص کا اقرار درست ہوگا، یہاں مقر نے اگر چہ ''شے'' یعنی مقر بہ کو مجہول رکھا، مگر مقر بہ کی جہالت صحتِ اقرار کے لیے مانع نہیں، اس لیے یہاں بھی اگر چہ مقر بہ مجہول ہے، مگر چونکہ مقر بہ کی جہالت صحت اقرار کے لیے مانع نہیں، اس لیے مقر کا مذکورہ اقرار درست ہوگا، البتہ مقر پر ضروری ہے کہ وہ اس شے کی ایسی چیز سے وضاحت کرے جو مکیلی، موزونی یا قیمت والی ہو۔ اقرار در حقیقت حق کے لزوم کی خبر دینا ہے، اور حق کبھی مجہول طور پر بھی لازم ہو جاتا ہے، جیسے ایک شخص کسی کا مال تلف کر دے، اب اگر چہ اُسے اُس کی قیمت معلوم نہیں، مگر پھر بھی اس پر ضمان لازم ہوتا ہے، یا دوسرے کو زخمی کر دے۔ اب اِسے معلوم نہیں کہ دیت کتنی لازم ہوتی ہے، یا اسی طرح کسی پر لین دین میں کچھ حساب باقی ہو لیکن اُسے معلوم نہ ہو تب بھی لازم ہوگا، معلوم ہوا کہ مقر بہ کی جہالت اقرار کی صحت سے مانع نہیں ہے، اور اقرار دوسرے کے حق کے ثبوت کی خبر دینا ہے جو مجہول ہو تب بھی درست ہے۔ ❶

---

❶ وَلَا يُشْتَرَطُ كَوْنُ الْمُقَرِّ بِهِ مَعْلُومًا فَجَهَالَتُهُ لَا تَمْنَعُ صِحَّتَهُ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إخْبَارٌ عَنْ لُزُومِ الْحَقِّ وَالْحَقُّ قَدْ يَلْزَمُ مَجْهُولًا بِأَنْ أَتْلَفَ مَالًا لَا يَدْرِي قِيمَتَهُ أَوْ يَجْرَحُ جِرَاحَةً لَا يَعْلَمُ أَرْشَهَا أَوْ تَبْقَى عَلَيْهِ بَقِيَّةُ حِسَابٍ لَا يُحِيطُ بِهِ عِلْمُهُ فَالْإِقْرَارُ قَدْ يَلْزَمُ مَجْهُولًا. (العناية: كتاب الإقرار، ج٨ ص ٣٢٥)

(قوله: مجهولا كان ما أقر به، أو معلوما) جهالة المقر به لا تمنع صحة الإقرار،

(۱۰۰) اَلْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَمِ. ❶

ترجمہ: ذموں کا بری ہونا اصل ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اصل انسان کی یہ ہے کہ وہ ذمے سے فارغ ہو اور اُس پر کوئی چیز لازم نہ ہو، اِلّا یہ کہ وہ قوی حجت سے ثابت ہو جائے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے اِن الفاظ کے ساتھ اقرار کیا ''عَلَيَّ ثَوْبٌ فِيْ عَشَرَةِ أَثْوَابٍ'' مجھ پر دس کپڑوں میں ایک کپڑا ہے، تو امام ابو یوسف رحمہ اللہ کے نزدیک مقر پر صرف ایک کپڑا واجب ہوگا، جبکہ امام محمد رحمہ اللہ کے نزدیک گیارہ کپڑے واجب ہوں گے۔ امام ابو یوسف رحمہ اللہ فرماتے ہیں کہ لفظ ''فِيْ'' جس طرح ظرفیت کے لیے آتا ہے اس طرح لفظ ''فِيْ'' وسط اور بین (درمیان) کے معنی میں بھی مستعمل ہوتا ہے، اب اگر ''فِيْ'' کو ظرفیت کے لئے مانیں تو پھر گیارہ کپڑے لازم ہونے چاہئیں اور اگر ''فِيْ'' کو بین کے معنی میں لیں گے تو پھر ایک کپڑا واجب ہوگا، یہاں ان دونوں معنوں کے احتمال کے سبب ''فِي'' کی ظرفیت میں شک واقع ہوا اور اصل انسان کی یہ ہے کہ وہ ذمّے سے فارغ ہو، اس لیے کہ وہ حقوق سے خالی وعاری پیدا کیا گیا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں اصل پر عمل کرتے ہوئے کہیں گے کہ مقر پر صرف ایک کپڑا لازم ہوگا اور اس سے ''فِي'' کا وسط والا معنی بھی ادا ہو جائے گا۔ ❷

لأن الحق قد يلزمه مجهولا بأن أتلف مالا لا يدري قيمته، أو يجرح جراحة لا يعلم أرشها، أو يبقى عليه باقية حساب لا يحيط به علمه، والإقرار إخبار عن ثبوت الحق فيصح به. (الجوهرة النيرة: كتاب الإقرار، ج ۱ ص ۲۴۹)

❶ الهداية: كتاب الإقرار، ج ۳ ص ۲۴۰

❷ (وإن قال: ثوب في عشرة أثواب لم يلزمه إلا ثوب واحد عند أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ وقال محمد: لزمه عشر ثوباً)...... (ولأبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ أن حرف في يستعمل

باب الاستثناء

(۱۰۱) اَلْإِقْرَارُ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ بِالشَّرْطِ. ❶

ترجمہ: اقرار شرط پر معلق کرنے کا احتمال نہیں رکھتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مقر اقرار کرتا ہے لیکن اقرار کو کسی شرط پر معلق کرتا ہے تو اقرار درست نہ ہوگا اور یہ استثناء معتبر ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے کسی حق کا اقرار کیا اور ساتھ ہی ان شاء اللہ کہا، مثلاً ''لِفُلَانٍ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ إِنْ شَاءَ اللهُ'' کہا تو اقرار درست نہ ہوگا اور مقر پر کوئی چیز لازم نہ ہوگی، کیونکہ جب مقر نے ''ان شاء اللہ'' کے ساتھ استثناء کیا تو اس نے یا تو اپنے اقرار کو باطل کر دیا یا اللہ تعالی کی مشیت پر معلق کر دیا، اور اقرار

في البين والوسط أيضاً، قال الله تعالى: (فَادْخُلِي فِي عِبَادِي) (الفجر: ۲۹) أي بين عبادي فوقع الشك) لأن كلمة في لما استعملت في معنى "بين" كما استعملت للظرف لم يلزمه إلا ثوب واحد لوقوع الشك فيما زادعليه، فلا يجوز والمال لا يجب بالشك والاحتمال. (والأصل براءة الذمم) لأنها خلقت برية عرية عن الحقوق، فلا يجوز شغلها إلا بحجة قوية. (البناية: كتاب الإقرار، ج۹ ص۴۴۴)

(وَإِنْ قَالَ ثَوْبٌ فِي عَشَرَةِ أَثْوَابٍ لَمْ يَلْزَمْهُ إِلَّا ثَوْبٌ وَاحِدٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)...... (وَلِأَبِي يُوسُفَ أَنَّ حَرْفَ فِي يُسْتَعْمَلُ فِي الْبَيْنِ وَالْوَسَطِ أَيْضًا، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى (فَادْخُلِي فِي عِبَادِي) (الفجر: ۲۹) أَيْ بَيْنَ عِبَادِي فَوَقَعَ الشَّكُّ) فِي أَنَّ الْمُرَادَ بِحَرْفِ "فِي" هَاهُنَا مَعْنَى الظَّرْفِ أَوْ مَعْنَى الْبَيْنِ، وَبِالشَّكِّ لَا يَثْبُتُ مَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدِ (وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَمِ) لِأَنَّهَا خُلِقَتْ بَرِيئَةً عَرِيَّةً عَنْ الْحُقُوقِ فَلَا يَجُوزُ شَغْلُهَا إِلَّا بِحُجَّةٍ قَوِيَّةٍ. (فتح القدير: كتاب الإقرار، ج۸ ص۳۴۲)

❶ الهداية: كتاب الإقرار، باب الاستثناء، ج۳ ص۲۴۲

تعلیق کا احتمال نہیں رکھتا، کیونکہ اقرار خبر کی قبیل سے ہے اور خبر معلق نہیں ہوتی، اس لیے کہ اقرار گزرے ہوئے زمانے میں واقع کی خبر دینا ہے، اور ماضی اور مستقبل کے درمیان منافات ہے، لہذا مذکورہ صورت میں اقرار باطل ہوگا۔ نیز اللہ کی مشیت کا بھی علم نہیں، لہذا اس اقرار کا اعتبار نہ ہوگا۔ ❶

(۱۰۲) اَلْاِسْتِثْنَاءُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَلْفُوْظِ. ❷

ترجمہ: استثناء لفظ میں تصرف کا نام ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ استثناء مستثنیٰ منہ کے لفظ سے ہوتا ہے نہ کہ معنی سے، یعنی مستثنیٰ منہ جن چیزوں کو از راہِ لفظ شامل ہو ان سے استثناء کرنا درست ہے اور جن چیزوں کو از راہِ معنی شامل ہو ان کا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مقر نے مقر لہ کے لئے دار (گھر) کا اقرار کیا اور بناء کا استثناء کیا تو مقر لہ کے لیے دار اور بناءِ دار دونوں ہوں گے، کیونکہ بناء دار میں معنوی طور پر تبعاً داخل ہوتی ہے لفظاً نہیں، اور استثناء اس چیز کا درست ہوتا ہے جسے لفظاً مستثنیٰ منہ شامل ہو، کیونکہ استثناء لفظ میں عمل کرتا ہے معنی میں نہیں، لہذا یہ

---

❶ وَإِنْ كَانَ الثَّانِيَ فَكَذَلِكَ، إِمَّا لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ بِالشَّرْطِ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِخْبَارٌ عَمَّا سَبَقَ وَالتَّعْلِيقُ إِنَّمَا يَكُونُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُسْتَقْبَلِ وَبَيْنَهُمَا مُنَافَاةٌ.

(العناية: كتاب الإقرار، باب الاستثناء وما في معناه، ج۸ ص۳۵۷)

(فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ) وَهُوَ الْإِبْطَالُ (فَقَدْ بَطَلَ،وَإِنْ كَانَ الثَّانِي) وَهُوَ التَّعْلِيقُ (فَكَذَلِكَ، إِمَّا لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ بِالشَّرْطِ) لِأَنَّ الْإِقْرَارَ إِخْبَارٌ عَمَّا سَبَقَ وَالتَّعْلِيقُ إِنَّمَا يَكُونُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُسْتَقْبَلِ وَبَيْنَهُمَا مُنَافَاةٌ.

(فتح القدير: كتاب الإقرار، باب الاستثناء وما في معناه، ج۸ ص۳۵۷)

❷ الهداية: كتاب الإقرار، باب الاستثناء، ج۳ ص۲۴۲

استثناء درست نہ ہوگا اور گھر بمع بناء مقرلہ کا ہوگا۔ اس کی مثال یہ ہے کہ جب کوئی شخص انگوٹھی سے نگینہ کا استثناء کرے یا باغ سے درختوں کا استثناء کرے تو یہ استثناء درست نہ ہوگا، کیونکہ نگینہ اور درخت دونوں معنوی طور پر مستثنیٰ منہ میں داخل ہیں۔ ❶

باب إقرار المريض

(۱۰۳) اَلْإِقْرَارُ لَا يُعْتَبَرُ دَلِيْلًا إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ. ❷

ترجمہ: اقرار بطورِ دلیل معتبر نہیں ہوگا جب اس میں غیر کے حق کا ابطال آتا ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب اقرار سے غیر کا حق باطل کرنا ہو تو اقرار دلیل نہیں بن سکتا، کیونکہ اقرار حجت قاصرہ ہے یعنی وہ غیر کے حق میں حجت نہیں۔

---

❶ قَالَ (وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتَثْنَى بِنَاءَ هَا لِنَفْسِهِ إِلَخْ) وَمَنْ قَالَ هَذِهِ الدَّارُ لِفُلَانٍ إِلَّا بِنَاءَ هَا فَإِنَّهُ لِي فَلِلْمُقَرِّ لَهُ الدَّارُ وَالْبِنَاءُ لِأَنَّ الْبِنَاءَ لَمْ يَتَنَاوَلْهُ لَفْظُ الدَّارِ مَقْصُودًا، وَالِاسْتِثْنَاءُ لِبَيَانِ أَنَّ الْمُسْتَثْنَى مِنْ مُتَنَاوَلِ لَفْظِ الْمُسْتَثْنَى مِنْهُ مَقْصُودًا وَلَمْ يَدْخُلْ تَحْتَهُ، فَالْبِنَاءُ لَا يَكُونُ مُسْتَثْنًى، أَمَّا أَنَّ لَفْظَ الدَّارِ لَمْ يَتَنَاوَلْ الْبِنَاءَ مَقْصُودًا فَلِأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيهِ تَبَعًا. وَلِهَذَا لَوْ اُسْتُحِقَّ الْبِنَاءُ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنْ الثَّمَنِ بِمُقَابَلَتِهِ بَلْ يَتَخَيَّرُ الْمُشْتَرِي، وَأَمَّا أَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ لِبَيَانِ ذَلِكَ فَلِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ لَفْظِيٌّ وَقَدْ تَقَدَّمَ ذَلِكَ، وَالْفَصُّ فِي الْخَاتَمِ وَالنَّخْلَةُ فِي الْبُسْتَانِ نَظِيرُ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ لِأَنَّهَا تَدْخُلُ فِيهِ تَبَعًا لَا لَفْظًا. (العناية: كتاب الإقرار، باب الاستثناء وما في معناه، ج۸ ص۳۵۸)

(ومن أقر بدار واستثنى بناء ها لنفسه فللمقر له الدار والبناء) جميعاً، لأن البناء داخل فيه معنى لا لفظاً، والاستثناء إنما يكون بما يتناوله الكلام نصا، لأنه تصرف لفظي، والفص في الخاتم والنخلة في البستان نظير البناء في الدار، لأنه يدخل تبعاً لا لفظاً. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الإقرار، ج۲ ص۷۹)

❷ الهداية: كتاب الإقرار، باب إقرار المريض، ج۳ ص۲۴۷

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مریض مرض الموت میں اپنے اوپر دیون کا اقرار کرتا ہے، جبکہ اس پر حالتِ صحت کے دین اور کچھ ایسے قرض ہیں جو حالت مرض میں ہوئے، مگر لوگوں کو وہ قرض معلوم ہیں، تو حالتِ صحت کے دَین اور معروفۃ الاسباب دَین کو پہلے ادا کیا جائے گا، جیسے کسی کی کوئی چیز ہلاک کی، یا بیوی کے مہر کی ادائیگی باقی ہے، یا کسی سے کوئی چیز خریدی جو معلوم ہے، اُس کے ثمن کی ادائیگی باقی ہے، تو اس طرح دیون جن کے اسباب معلوم ہیں تو اُن کی ادائیگی پہلے ہوگی، کیونکہ مریض مرض الموت میں دَین کا اقرار کر کے ان قرض خواہوں کا حق باطل کرنا چاہتا ہے جن کے قرضے اس پر حالتِ صحت میں ہوئے تھے یا اس کے حالت مرض میں لوگوں کے معلومات کے مطابق ہوئے تھے اور ایسا اقرار جس میں غیر کے حق کا ابطال آتا ہو وہ دلیل نہیں بن سکتا، لہذا اس کا یہ اقرار بھی بطورِ دلیل معتبر نہ ہوگا، اس لیے حالت صحت کے دَین اور معروفۃ الاسباب دین (جو حالت مرض میں ہوئے اور لوگوں کو معلوم ہیں، اِن) کو مقر بہ دَین پر مقدم کیا جائے گا۔ ❶

---

❶ قَالَ (وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ إِلَخ) إِذَا مَرِضَ الْمَدْيُونُ وَلَزِمَهُ دُيُونٌ حَالَ مَرَضِهِ بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ مِثْلُ بَدَلِ مَالٍ مِلْكِهِ أَوْ اسْتَهْلَكَهُ أَوْ مَهْرُ مِثْلِ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَهَا وَعَلِمَ مُعَايَنَةً أَوْ أَقَرَّ فِي مَرَضِهِ بِدُيُونٍ غَيْرِ مَعْلُومَةِ الْأَسْبَابِ فَدُيُونُ الصِّحَّةِ وَالَّتِي عُرِفَتْ أَسْبَابُهَا مُقَدَّمَةٌ عَلَى الدُّيُونِ الْمُقَرِّ بِهَا...... (وَلَنَا أَنَّ الْإِقْرَارَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ إِذَا تَضَمَّنَ إِبْطَالَ حَقِّ الْغَيْرِ وَإِقْرَارُ الْمَرِيضِ تَضَمَّنَهُ، لِأَنَّ حَقَّ غُرَمَاءِ الصِّحَّةِ تَعَلَّقَ بِهَذَا الْمَالِ اسْتِيفَاءً وَلِهَذَا مُنِعَ مِنَ التَّبَرُّعِ وَالْمُحَابَاةِ أَصْلًا إِذَا أَحَاطَتْ الدُّيُونُ بِمَالِهِ وَبِالزِّيَادَةِ عَلَى الثُّلُثِ. (العناية: كتاب الإقرار، باب إقرار المريض، ج۸ ص ۳۸۰)

وَلَنَا أَنَّ الْإِقْرَارَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِذَا رَهَنَ عَيْنًا أَوْ آجَرَهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ حَقِّ الْغَيْرِ وَهُنَا أَيْضًا فِي إِقْرَارِهِ بِذَلِكَ، لِأَنَّ حَقَّ أَصْحَابِ الدُّيُونِ تَعَلَّقَ بِمَالِهِ اسْتِيفَاءً، وَلِهَذَا مُنِعَ مِنَ التَّبَرُّعِ

کتاب الصلح

(۱۰۴) اَلْاِعْتِبَارُ فِی الْعُقُوْدِ لِلْمَعَانِیْ. ❶

ترجمہ: عقود میں اعتبار معانی کا ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی عقود ہیں مثلاً عقدِ بیع، عقدِ اجارہ وغیرہ ان میں اعتبار معانی کا ہوتا ہے نہ کہ الفاظ کا، یعنی حکم معانی پر مرتب ہوگا، اس لیے کہ مقصود معانی ہوتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر صلح اقرار سے ہو یعنی مدعی علیہ نے اقرار کیا اور پھر مدعی کے ساتھ مال کے دعوی کے عوض مال سے صلح کر لی، تو اس صلح میں ان تمام احکامات کا اعتبار ہوگا جن کا بیع میں اعتبار کیا جاتا ہے، مثلاً عیب کی وجہ سے واپس کرنا، زمین میں شفعہ کا ثابت ہونا، خیارِ شرط اور خیارِ رؤیت کا ثابت ہونا وغیرہ، کیونکہ جب صلح مال سے مال پر واقع ہوا تو اس میں بیع کا معنی (مبادلۃ المال بالمال) پایا گیا۔ اسی طرح اگر مال کے عوض منافع پر صلح ہوئی، مثلاً مدعی پچاس ہزار کا مطالبہ کر رہا ہے اور مدعیٰ علیہ اسے اپنی گاڑی سوار ہونے کے لیے دے دی، یا اپنا مکان رہنے کے لیے دے دیا، تو یہ اجارہ ہوگا اور اس میں اجارہ کے احکام ملحوظ ہوں گے یعنی مدت کا بیان کرنا وغیرہ، کیونکہ صلح جب مال کے دعوی پر منافع سے ہوا تو اس میں اجارہ کا معنی (تملیک المال بالمنافع) پایا گیا ہے، اور اعتبار عقد میں معانی کا ہوتا ہے اور عقد صلح بھی ایک عقد ہے، لہذا اس میں بھی اعتبار

وَالْمُحَابَاةِ مُطْلَقًا فِی حَقِّهِمْ غَیْرَ مُقَدَّرٍ بِالثُّلُثِ.

(تبیین الحقائق: کتاب الإقرار، باب إقرار المریض، ج۵ ص ۲۴)

❶ الهدایة: کتاب الصلح، ج۳ ص ۲۵۱

معانی کا ہوگا، اور مذکورہ صورتوں میں اگرچہ الفاظ صلح کے ہیں لیکن معنی بیع واجارہ کا ہے۔ ❶

(۱۰۵) اَلْاِعْتِيَاضُ مِنْ حَقِّ الْغَيْرِ لَا يَجُوْزُ. ❷

ترجمہ: غیر کے حق کا عوض لینا جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ غیر کے حق کا عوض لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ غیر کے حق پر بغیر اس کی اجازت کے تصرف کرنا جائز نہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ حد سے صلح کرنا، مثلاً لوگوں نے کسی کے خلاف زانی شرابی ہونے کی شہادت دی اور مجرم نے انہیں کچھ مال دے کر صلح کرنا چاہا تو یہ جائز نہیں ہے، کیونکہ حد اللہ تعالیٰ کا حق ہے، اور غیر کے حق کا عوض لینا جائز نہیں

❶قَالَ (فَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ إِلَخْ) إِذَا وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ وَكَانَ عَنْ مَالٍ عَلَى مَالٍ أُعْتُبِرَ فِيهِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبِيَاعَاتِ لِوُجُودِ مَعْنَى الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ بِتَرَاضِيهِمَا فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَتَجْرِي فِيهِ الشُّفْعَةُ فِي الْعَقَارِ وَيُرَدُّ بِالْعَيْبِ وَيَثْبُتُ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ وَالرُّؤْيَةِ...... (وَإِنْ كَانَ عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعَ يُعْتَبَرُ بِالْإِجَارَاتِ لِوُجُودِ مَعْنَى الْإِجَارَةِ وَهُوَ تَمْلِيكُ الْمَنَافِعِ بِمَالٍ) وَكُلُّ مَنْفَعَةٍ يَجُوزُ اسْتِحْقَاقُهَا بِعَقْدِ الْإِجَارَةِ يَجُوزُ اسْتِحْقَاقُهَا بِعَقْدِ الصُّلْحِ، فَإِذَا صَالَحَ عَلَى سُكْنَى بَيْتٍ بِعَيْنِهِ إِلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ جَازَ. (العناية: كتاب الصلح، ج۸ ص۴۰۹)

(وَإِنْ وَقَعَ) الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ (عَنْ مَالٍ بِمَنْفَعَةٍ أُعْتُبِرَ) هَذَا الصُّلْحُ (إِجَارَةً) صُورَتُهُ: ادَّعَى رَجُلٌ شَيْئًا وَاعْتَرَفَ بِهِ ثُمَّ صَالَحَهُ عَلَى سُكْنَى دَارِهِ سَنَةً أَوْ عَلَى رُكُوبِ دَابَّتِهِ مَعْلُومَةً، أَوْ عَلَى لُبْسِ ثَوْبِهِ أَوْ خِدْمَةِ عَبْدِهِ أَوْ زِرَاعَةِ أَرْضِهِ مُدَّةً مَعْلُومَةً فَيَكُونُ فِي مَعْنَى الْإِجَارَةِ لِأَنَّ الْعِبْرَةَ لِلْمَعَانِي، وَالْإِجَارَةُ تَمْلِيكُ الْمَنْفَعَةِ وَهَذَا الصُّلْحُ كَذَلِكَ. (مجمع الأنهر: كتاب الصلح، ج۲ ص۳۰۹)

❷الهداية: كتاب الصلح، ج۳ ص۲۵۳

ہے، لہذا حد سے صلح کے ذریعہ عوض یعنی مال لینا بھی جائز نہ ہوگا، یہی وجہ ہے کہ اگر کوئی عورت بچہ کے بارے میں دعوی کرے کہ یہ بچہ فلاں آدمی سے ہے، یعنی اس کا نسب ثابت کرے لیکن وہ آدمی کچھ مال دے کر اس سے مصالحت کرے تو یہ صلح درست نہیں، کیونکہ نسب اب بچے کا حق ہے عورت کا نہیں، واضح رہے کہ یہ مسئلہ اس صورت میں ہے جب عورت اپنے مطلقہ ہونے کا دعوی کرے اور وہ آدمی بھی طلاق کی تصدیق کرے۔ ❶

(۱۰۶) تَصَرُّفُ الْعَاقِلِ يُتَحَرَّى تَصْحِيحُهُ مَا أُمْكِنَ. ❷

ترجمہ: جہاں تک ممکن ہو عاقل کے تصرف کو صحیح قرار دینے کے لئے کوشش کی جائے گی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عاقل بالغ آدمی کے تصرف کو حتی الامکان

---

❶قَالَ (وَلَا يَجُوزُ عَنْ دَعْوَى حَدٍّ) الْأَصْلُ فِي هَذَا أَنَّ الِاعْتِيَاضَ عَنْ حَقِّ الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ، فَإِذَا أَخَذَ رَجُلٌ زَانِيًا أَوْ سَارِقًا أَوْ شَارِبَ خَمْرٍ وَأَرَادَ أَنْ يَرْفَعَهُ إِلَى الْحَاكِمِ فَصَالَحَهُ الْمَأْخُوذُ عَلَى مَالٍ لِيَتْرُكَ ذَلِكَ فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ...... وَإِذَا ادَّعَتْ امْرَأَةٌ عَلَى رَجُلٍ صَبِيًّا هُوَ بِيَدِهَا أَنَّهُ ابْنُهُ مِنْهَا وَجَحَدَ الرَّجُلُ وَلَمْ تَدَّعِ الْمَرْأَةُ النِّكَاحَ وَقَالَتْ إِنَّهُ طَلَّقَهَا وَبَانَتْ مِنْهُ وَصَدَّقَهَا فِي الطَّلَاقِ فَصَالَحَ مِنَ النَّسَبِ عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ لِأَنَّ النَّسَبَ حَقُّ الصَّبِيِّ فَلَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ.

(العناية: كتاب الصلح، فصل الصلح عن دعوى الأموال، ج۸ ص۴۱۸)

قوله (ولا يجوز في دعوى حد)، لأنه حق الله لا حقه ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره ولهذا لا يجوز الاعتياض إذا ادعت المرأة نسب ولدها، لأنه حق الولد لا حقها وسواء كان الحد في سرقة أو قذف أو زنا أما الزنا والسرقة فلأن الحد فيه حق الله تعالى بلا خلاف. وأما حد القذف فإنه أيضا حق الله تعالى عندنا. (الجوهرة النيرة: كتاب الصلح، ج۱ ص۳۲۰)

❷الهداية: كتاب الصلح،باب الصلح في الدين، ج۳ ص۲۵۶

درست بنانے کی کوشش کی جائے گی تا کہ عاقل بالغ کا کام لغو ہونے سے بچ جائے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ہر وہ شے جس پر صلح واقع ہو اور وہ عقدِ مداینہ (قرض کے لین دین) کی وجہ سے واجب ہوا ہو تو اس کو معاوضہ پر حمل نہیں کریں گے، بلکہ یہ کہیں گے کہ اس نے اپنا کچھ حق وصول کیا اور کچھ ساقط کر دیا، مثلاً زید کے عمرو پر ایک ہزار روپے تھے، پھر زید نے عمرو کے ساتھ ۵۰۰ پر صلح کر لی، تو ہم یہ کہیں گے کہ زید نے ۵۰۰ وصول کئے اور ۵۰۰ ساقط کر دیئے، اسی طرح اگر زید کے عمرو پر ہزار کھرے دراہم تھے اور عمرو نے پانچ سو کھوٹے دراہم کے عوض مصالحت کر لی، تو یوں کہا جائے گا کہ اس نے پانچ سو اور صفت جیاد کو معاف کر دیا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اگر اس کو معاوضہ پر حمل کریں گے تو یہ تصرف باطل ہوگا کیونکہ اس دین کے عوض میں نفع کے سبب ربا لازم آتا ہے، اور عاقل کے تصرف کو حتی الامکان درست بنانے کی کوشش کرنی چاہیے، اس لیے مذکورہ صورت کو ہم بعض حق وصول کرنے اور بعض کو ساقط کرنے پر حمل کریں گے اور یوں صلح کرنے والے کا فعل لغو نہ ہوگا اور وہ سود سے محفوظ ہوگا۔ اس لیے کہ عقل اور شریعت انسان کو خلافِ شریعت کام کرنے سے روکتے ہیں۔ ❶

❶قَالَ (وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ الصُّلْحُ) بَدَلُ الصُّلْحِ إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِ مَا يَسْتَحِقُّهُ الْمُدَّعِي عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ لَمْ يُحْمَلْ) الصُّلْحُ (عَلَى الْمُعَاوَضَةِ بَلْ عَلَى اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الْحَقِّ وَإِسْقَاطِ الْبَاقِي) وَقَيَّدَ بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ وَإِنْ كَانَ حُكْمُ الْغَصْبِ كَذَلِكَ حَمْلًا لِأَمْرِ الْمُسْلِمِ عَلَى الصَّلَاحِ (كَمَنْ لَهُ عَلَى آخَرَ أَلْفُ دِرْهَمٍ) جِيَادٌ حَالَّةٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ بَاعَهُ (فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ، وَكَمَنْ لَهُ عَلَى آخَرَ أَلْفُ دِرْهَمٍ جِيَادٌ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ زُيُوفٍ فَإِنَّهُ يَجُوزُ لِأَنَّ تَصَرُّفَ الْعَاقِلِ يَتَحَرَّى تَصْحِيحُهُ مَا أَمْكَنَ، وَلَا وَجْهَ لِتَصْحِيحِهِ مُعَاوَضَةً لِإِفْضَائِهِ إِلَى الرِّبَا فَجُعِلَ إِسْقَاطًا لِلْبَعْضِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى، وَلِلْبَعْضِ وَالصِّفَةِ فِي الثَّانِيَةِ.

كتاب المضاربة

(۱۰۷) كُلُّ شَرْطٍ يُوْجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ يُفْسِدُ الْمُضَارَبَةَ. ❶

ترجمہ: ہر وہ شرط جو ربح میں جہالت پیدا کرتی ہو عقدِ مضاربت کو فاسد کر دیتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقدِ مضاربت میں ہر ایسی شرط لگانا جس سے نفع میں جہالت آتی ہو، مثلاً یہ شرط لگائے کہ ۲۰۰۰ میرا ہوگا باقی آپ کا، تو اس قسم کی شرط سے عقدِ مضاربت فاسد ہو جاتا ہے، کیونکہ مضاربت میں ربح معقود علیہ ہوتا ہے اور معقود علیہ مجہول ہو تو عقد فاسد ہو جاتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر عقدِ مضاربت میں ایسی شرط لگائی، مثلاً متعین ربح کی رب المال نے اپنے لئے شرط لگائی تو عقدِ مضاربت فاسد ہو جاتا ہے، وجہ مذکورہ اصول ہے۔ اسی طرح اگر کسی نے اس شرط کے ساتھ عقدِ مضاربت کیا

(العناية: كتاب الصلح، باب الصلح في الدين، ج۸ ص۴۲۵)

وَهَكَذَا ذَكَرَ الْقُدُورِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ بِقَوْلِهِ وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ الصُّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ لَمْ يُحْمَلْ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ، وَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ وَذَكَرَ بَعْضُهُمْ أَنَّ الْإِحْسَانَ مَتَى وُجِدَ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ يَكُونُ تَبَرُّعًا، وَإِنْ وُجِدَ مِنْ الْجَانِبَيْنِ يَكُونُ مُعَاوَضَةً، وَإِنَّمَا لَا يُحْمَلُ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ إذَا وَقَعَ عَلَى بَعْضِ الدَّيْنِ، لِأَنَّ فِي حَمْلِهِ عَلَيْهَا فَسَادَ الْعَقْدِ لِلرِّبَا وَفِي حَمْلِهِ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ الْبَاقِي جَوَازُهُ فَكَانَ أَوْلَى حَمْلًا لِأُمُورِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الصِّحَّةِ مَا أَمْكَنَ وَظَاهِرُ حَالِهِ يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ، لِأَنَّهُ يَطْلُبُ الصِّحَّةَ دُونَ الْفَسَادِ إذْ عَقْلُهُ وَدِينُهُ يَمْنَعَانِهِ عَنْ ارْتِكَابِ مَحْظُورِ دِينِهِ.

(تبيين الحقائق: كتاب الصلح، باب الصلح في الدين، ج۵ ص۴۱)

❶ الهداية: كتاب المضاربة، ج۳ ص۲۶۳

کہ مضارب رب المال کو اپنی زمین کھیتی کرنے یا اپنا گھر رہنے کے لیے دے گا تو اس شرط سے عقد فاسد ہو جائے گا، کیونکہ ایسا کرنے کی صورت میں رب المال نے بعض نفع کو مضارب (عامل) کے عمل کی اجرت بنادی اور بعض نفع کو زمین یا گھر کی اجرت بنادی، اب عمل کے حصے کی اجرت مجہول ہے، اُس کی تعیین نہیں کی گئی، تو عقد مضاربت میں عامل کے عمل کا نفع والا حصہ مجہول ہو جائے گا اور یہ چونکہ جہالت فی الربح ہے، اس لیے عقد فاسد ہو گا۔ ❶

(۱۰۸) اَلشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ لِتَسَاوِيهِمَا فِي الْقُوَّةِ. ❷

ترجمہ: شے اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی قوت میں دونوں برابر ہونے کی وجہ سے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک شے دوسری ایسے شے کو اپنے ضمن میں نہیں لے سکتی جو مرتبہ میں اس کی مثل ہو، ہاں شے اپنے ماتحت شے کو متضمن ہو سکتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو ثابت کر رہے ہیں کہ مضارب آگے

---

❶فَقَالَ (وَكُلُّ شَرْطٍ يُوجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ) كَمَا إِذَا قَالَ لَكَ نِصْفُ الرِّبْحِ أَوْ ثُلُثُهُ وَشَرَطَا أَنْ يَدْفَعَ الْمُضَارِبُ دَارَهُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ لِيَسْكُنَهَا أَوْ أَرْضَهُ سَنَةً لِيَزْرَعَهَا (فَإِنَّهُ يُفْسِدُ الْعَقْدَ لِاخْتِلَالِ مَقْصُودِهِ) وَهُوَ الرِّبْحُ، وَفِي الصُّورَتَيْنِ الْمَذْكُورَتَيْنِ جَعَلَ الْمَشْرُوطَ مِنَ الرِّبْحِ فِي مُقَابَلَةِ الْعَمَلِ وَأُجْرَةِ الدَّارِ وَالْأَرْضِ وَكَانَتْ حِصَّةُ الْعَمَلِ مَجْهُولَةً. (العناية: كتاب المضاربة، ج۸ ص ۴۵۱)

(وكل شرط يوجب جهالة في الربح يفسده) أي يفسد عقد المضاربة كما إذا قال لك نصف الربح أو ثلثه وشرط أن يدفع المضارب داره إلى رب المال ليسكنها أو أرضه سنة ليزرعها لأنه جعل نصف الربح عوضًا عن عمله وأجرة الدار فصارت حصة العمل مجهولة فلم يصح (لاختلال مقصوده) وهو الربح.

(البناية: كتاب المضاربة، ج۱۰ ص ۴۹)

❷الهداية: كتاب المضاربة، ج۳ ص ۲۶۴

دوسرا مضارب اس وقت تک نہیں بنا سکتا جب تک رب المال مضاربِ اول کو اجازت نہ دے، یا مضارب سے "اعمل برأیک" نہ کہے، کیونکہ اگر مضارب رب المال کی اجازت کے بغیر مضارب بنالے، مضارب نے ایک عقد مضاربت کو دوسرے عقد مضاربت میں متضمن کردیا، جبکہ شے اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوسکتی، اس لیے کہ دونوں قوت میں برابر ہوتے ہیں، شے اپنے سے ماتحت کو متضمن ہوتی ہے، اب رب المال کا مضاربِ اول کے ساتھ عقد مضاربت بھی آگے دوسرے عقد مضاربت کو شامل نہ ہوگا۔ اس کی نظیر وکالت ہے کہ اگر کسی نے کسی کو وکیل بنایا تو یہ وکیل کسی اور کو وکیل نہیں بنا سکتا جب تک کہ مؤکل اسے اس کی اجازت نہ دے دے۔ ❶

باب المضارب يضارب

(۱۰۹) مَوْتُ الْمُوَكِّلِ يُبْطِلُ الْوَكَالَةَ وَكَذَا مَوْتُ الْوَكِيلِ. ❷

❶(وَلَا يَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يُضَارِبَ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ أَوْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ) وَلَا يَرِدُ جَوَازُ إِذْنِ الْمَأْذُونِ لِعَبْدِهِ وَجَوَازُ الْكِتَابَةِ لِلْمُكَاتَبِ وَالْإِجَارَةِ لِلْمُسْتَأْجِرِ وَالْإِعَارَةِ لِلْمُسْتَعِيرِ فِيمَا لَمْ يَخْتَلِفْ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِينَ فَإِنَّهَا أَمْثَالٌ لِمَا يُجَانِسُهَا وَقَدْ تَضَمَّنَتْ أَمْثَالَهَا لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَضَمَّنَتْ الْأَمَانَةَ أَوَّلًا وَالْوَكَالَةَ ثَانِيًا، وَلَيْسَ لِلْمُودَعِ وَالْوَكِيلِ الْإِيدَاعُ وَالتَّوْكِيلُ فَكَذَا الْمُضَارِبُ لَا يُضَارِبُ غَيْرَهُ. (العناية: كتاب المضاربة، ج۸ ص۴۵۳)

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ (وَلَا يُضَارِبُ إِلَّا بِإِذْنٍ، أَوْ بِاعْمَلْ بِرَأْيِكَ) يَعْنِي لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ الْمَالَ مُضَارَبَةً إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ، أَوْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ، لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ إِلَّا بِالتَّنْصِيصِ عَلَيْهِ أَوْ التَّفْوِيضِ الْمُطْلَقِ إِلَيْهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْوَكِيلَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهُ إِلَّا بِمَا قُلْنَا. (تبيين الحقائق: كتاب المضاربة، ج۵ ص۵۸)

❷الهداية: كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، ج۳ ص۲۶۹

ترجمہ: مؤکل کی موت اسی طرح وکیل کی موت وکالت کو باطل کر دیتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب وکیل یا مؤکل مر جائے تو وکالت باطل ہو جاتی ہے، کیونکہ وکیل جب مر جائے تو اب اس میں اہلیت باقی نہیں رہتی، اسی طرح مؤکل کی موت کے بعد وکیل وکالت کا اہل نہیں ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو بتلا رہے ہیں کہ اگر مضارب یا رب المال مر جائے تو مضاربت باطل ہو جاتی ہے، کیونکہ مضارب وکیل ہوتا ہے اور رب المال مؤکل ہوتا ہے اور وکیل یا مؤکل کی موت سے وکالت باطل ہوتی ہے، لہذا مضارب یا رب المال کی موت سے بھی مضاربت باطل ہوگی۔ ❶

فصل في العزل والقسمة

(۱۱۰) عَزْلُ الْوَكِيْلِ قَصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ. ❷

ترجمہ: وکیل کو قصداً معزول کرنا وکیل کے علم پر موقوف ہوگا۔

---

❶(قوله: وإذا مات رب المال، أو المضارب بطلت المضاربة) أما موت المضارب فلأن عقد المضاربة عقد له دون غيره فأشبه الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة، وأما موت رب المال فلأن المضاربة تصرف بالإذن، والموت يزيل الإذن، ولأن المضاربة توكيل، وموت المؤكل يبطل الوكالة.

(الجوهرة النيرة: كتاب المضاربة، ج ۱ ص ۲۹۵)

(وإذا مات رب المال أو المضارب بطلت المضاربة) لأنها توكيل على ما مر وموت المؤكل أو الوكيل يبطل الوكالة.

(اللباب في شرح الكتاب: كتاب المضاربة، ج ۲ ص ۱۳۵)

❷الهداية: كتاب المضاربة: باب المضارب يضارب، فصل في العزل والقسمة، ج ۳ ص ۲۶۵

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مؤکل وکیل کو اپنے اختیار سے قصداً معزول کرے تو یہ عزل قصدی وکیل کے علم پر موقوف ہوگا، یعنی اگر وکیل کو اپنے معزولیت کا علم ہو تو جائز ہے ورنہ یہ عزل درست نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور مضارب کو علم نہ ہوا اور مضارب خرید و فروخت کرتا رہا تو یہ تصرف جائز ہے، کیونکہ مضارب رب المال کی طرف سے وکیل ہوتا ہے اور وکیل کو قصداً معزول کرنا مضارب کے علم پر موقوف ہوتا ہے، لہذا جب مضارب کو عزل کا پتہ نہ ہو تو یہ معزول نہ ہوگا اور جب مضارب معزول نہ ہوا تو اس کے تصرفات بھی جائز ہوں گے۔ ❶

فصل في الاختلاف

(۱۱۱) اَلْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ فِيْ مِقْدَارِ الْمَقْبُوْضِ ضَمِيْنًا أَوْ أَمِيْنًا. ❷

---

❶ إِذَا عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّى لَوْ اشْتَرَى وَبَاعَ جَازَ تَصَرُّفُهُ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ مِنْ جِهَتِهِ، وَعَزْلُ الْوَكِيلِ قَصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ، وَإِذَا عَلِمَ بِعَزْلِهِ وَالْمَالُ عُرُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ عَنْ ذَلِكَ نَقْدًا أَوْ نَسِيئَةً حَتَّى لَوْ نَهَاهُ عَنْ الْبَيْعِ نَسِيئَةً لَمْ يَعْمَلْ بِنَهْيِهِ لِأَنَّ حَقَّهُ قَدْ ثَبَتَ فِي الرِّبْحِ بِمُقْتَضَى صِحَّةِ الْعَقْدِ. (العناية: كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، فصل في العزل والقسمة، ج۸ ص۴۶۸)

(وإن عزل رب المال المضارب) عن المضاربة (ولم يعلم) المضارب (بعزله): أي عزل نفسه (حتى اشترى وباع فتصرفه) الصادر قبل العلم (جائز) لأنه توكيل من جهته، وعزل الوكيل قصداً يتوقف على علمه. (البناية: كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، فصل في العزل والقسمة، ج۲ ص۱۳۵)

❷ الهداية: كتاب المضاربة: باب المضارب يضارب، فصل في الاختلاف، ج۳ص ۲۷۵

ترجمہ: معتبر قول مقبوض کی مقدار میں قابض کا ہوتا ہے چاہے وہ ضامن ہو یا امین۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر شئے مقبوض کی مقدار میں اختلاف ہو جائے تو قابض کے قول کا اعتبار ہوگا، چاہے قبضہ میں رکھنے والا ضامن ہو، جیسے غاصب یا امین ہو، جیسے وہ شخص جس کے پاس امانت رکھی جائے، اب اگر اُس کی تعدی کے بغیر یہ ہلاک ہو جائے تو اس کا ضمان نہیں آتا، کیونکہ وہ امین ہے اور امین ضامن نہیں ہوتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر رب المال اور مضارب کا اختلاف ہو جائے، مثلاً مضارب کہتا ہے تو نے مجھے ایک ہزار (۱۰۰۰) دیا تھا اور میں نے ایک ہزار رنج کمایا ہے اور رب المال کہتا ہے نہیں بلکہ میں نے تجھے دو ہزار (۲۰۰۰) دیئے تھے تو مضارب کے قول کا اعتبار ہوگا، کیونکہ اختلاف درحقیقت مقبوض کی مقدار میں ہے اور مقبوض کی مقدار میں اختلاف واقع ہونے کی صورت میں قابض کے قول کا اعتبار ہوتا ہے اور مضارب بھی چونکہ قابض ہے، اس لئے مضارب کے قول کا اعتبار ہوگا۔ ❶

---

❶ قَالَ (وَإِنْ كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ أَلْفَانِ إلَخ) اخْتِلَافُ رَبِّ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ إذَا كَانَ فِي مِقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ الْمُضَارِبُ وَمَعَهُ أَلْفَانِ دَفَعْت إلَيَّ أَلْفًا وَرَبِحْت أَلْفًا وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ لَا بَلْ دَفَعْت إلَيْك أَلْفَيْنِ فَالْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ، وَكَانَ أَبُو حَنِيفَةَ يَقُولُ أَوَّلًا الْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَدَّعِي الشَّرِكَةَ وَهُوَ يُنْكِرُ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ، ثُمَّ رَجَعَ وَقَالَ الْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ، لِأَنَّ الِاخْتِلَافَ فِي الْحَقِيقَةِ فِي مِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ وَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْقَابِضِ ضَمِينًا كَانَ كَالْغَاصِبِ أَوْ أَمِينًا كَالْمُودَعِ لِكَوْنِهِ أَعْرَفَ بِمِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ. (العناية: كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، فصل في الاختلاف، ج۸ ص ۴۸۱)

(قال) أي في الجامع الصغير: (وإذا كان مع المضارب ألفان فقال) أي المضارب (دفعت) لأنه خطاب لرب المال بقوله أنت دفعت (إلي ألفًا وربحت ألفًا. وقال

كتاب الوديعة

(۱۱۲) اَلْأَيْدِیْ تَخْتَلِفُ فِي الْأَمَانَةِ. ❶

ترجمہ: قبضے امانت میں مختلف ہوتے ہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ امانت میں لوگوں کے قبضے مختلف ہوتے ہیں بعض امانت کی حفاظت کرتے ہیں اور بعض امانت میں خیانت کرتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مُودَع نے اپنے اہل وعیال کے علاوہ کسی اور سے ودیعت کی حفاظت کرائی، یا کسی اجنبی کو آگے بطورِ ودیعت دے دیا اور ودیعت ہلاک ہوگی تو مودَع ضامن ہوگا، کیونکہ امانت میں قبضے مختلف ہوتے ہیں، بعض تو امانت داری کا ثبوت دیتے ہیں اور بعض خائن ہوتے ہیں اور چونکہ مالک اس کے پاس تو امانت رکھنے پر راضی تھا، لیکن دوسرے کے پاس امانت رکھنے پر راضی نہیں تھا، اس لیے مودَع نے امانت میں تعدی کی، لہذا وہ ضامن ہوگا۔ شے اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی، جیسے ایک مضارب بغیر اجازت کے دوسرے کو مضارب بنائے، یا ایک وکیل دوسرے کو اپنا وکیل بنائے، تو یہ درست نہیں ہے، اسی طرح اگر ایک شخص کے پاس امانت رکھوائی

رب المال لا) أي ليس الأمر كما ذكرت (بل دفعت إليک ألفين) مضاربة (فالقول قول المضارب لأن الاختلاف في الحقيقة في مقدار المقبوض) قيد به لأن الاختلاف إذا كان في الصفة فالقول لرب المال على ما يجيئ (وفي مثله) أي وفي مثل الاختلاف في مقدار المقبوض (القول قول القابض ضمينًا كان) أي القابض كالغاصب (أو أمينًا) أي أو كان أمينًا كالمودع. (البناية: كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، فصل في اختلاف رب المال والمضارب، ج۱۰ ص۱۰۲)

❶الهداية: كتاب الوديعة، ج۳ ص۲۷۶

جائے تو وہ مالک کی اجازت کے بغیر دوسرے کے پاس امانت نہیں رکھوا سکتا، اس لیے کہ اُسے اِس پر اعتماد ہے دوسرے پر نہیں۔ ❶

(۱۱۳) اَلشَّرْطُ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُفِيْدًا أَوْ كَانَ وَلَمْ يُمْكِنِ الْعَمَلُ بِهِ يَلْغُوْ. ❷

ترجمہ: شرط جب مفید نہ ہو یا مفید ہو، لیکن اس پر عمل کرنا ممکن نہ ہو تو وہ شرط لغو ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مودِع ایسی شرط لگائے جس کا کوئی فائدہ نہ ہو، یا فائدہ تو ہو لیکن اس شرط پر عمل کرنا ممکن نہ ہو تو وہ شرط لغو ہوگی، مودَع پر اس کی رعایت رکھنا ضروری نہیں ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو بتلا رہے ہیں کہ اگر مودِع نے مودَع کو کہا کہ یہ ودیعت اپنی زوجہ کو نہ دینا، پھر مودَع نے زوجہ کو دے دی جبکہ مودَع اپنی بیوی کو دیئے بغیر اس کی حفاظت نہیں کر سکتا اس کے علاوہ کوئی چارہ کار نہیں ہے اور وہ چیز ہلاک بھی ہوگئی تو مودَع ضامن نہ ہوگا، اسی طرح چوپایہ تھا اور یہ شرط لگائی کہ اپنے غلام کو نہ دینا، حالانکہ غلام کو دیئے بغیر اُس کا کوئی چارہ کار نہیں ہے، اور وہی جانوروں کا خیال کرتا ہے، اب مودِع نے ایسی شرط لگائی جس پر عمل کرنا ممکن نہیں ہے، کیونکہ آدمی بذاتِ خود

---

❶ (فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ) بِأَنْ تَرَكَ بَيْتًا فِيهِ الْوَدِيعَةُ وَخَرَجَ وَفِيهِ غَيْرُ عِيَالِهِ (أَوْ أَوْدَعَهَا غَيْرَهُمْ) بِأَنْ نَقَلَهَا مِنْ بَيْتِهِ وَأَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِمْ (ضَمِنَ، لِأَنَّ الْمَالِكَ رَضِيَ بِيَدِهِ لا بِيَدِ غَيْرِهِ وَ) الْحَالُ أَنَّ (الْأَيْدِىَ تَخْتَلِفُ فِي الْأَمَانَةِ).

(العناية: كتاب الوديعة، ج۸ ص۴۸۷)

قَالَ رَحِمَهُ اللّٰهُ (وَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ ضَمِنَ) أَىْ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ، لِأَنَّ صَاحِبَهَا لَمْ يَرْضَ بِيَدِ غَيْرِهِ وَالْأَيْدِى تَخْتَلِفُ فِي الْأَمَانَةِ، وَلِأَنَّ الشَّىْءَ لا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ كَالْمُضَارِبِ لَا يُضَارِبُ. (تبيين الحقائق: كتاب الوديعة، ج۵ ص۷۷)

❷ الهداية: كتاب الوديعة، ج۳ ص۲۷۹

چوبیس گھنٹہ ودیعت کی حفاظت نہیں کرتا بلکہ اپنی بیوی کے پاس رکھتا ہے، یا جانوروں کی دیکھ بال عموماً نوکر چاکر کرتے ہیں۔ اب بیوی اور غلام لاپرواہ اور غافل بھی نہیں، تو یہ ایسی شرط ہے جس پر عمل ممکن نہیں اور ہر ایسی شرط جس پر عمل کرنا ممکن نہ ہو وہ لغو ہوتی ہے، لہذا مودِع کی یہ شرط بھی لغو ہوگی۔ ❶

---

❶ (وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ لِلْمُودَعِ لَا تُسَلِّمْهَا إِلَى زَوْجَتِكَ فَسَلَّمَهَا إِلَيْهَا لَا يَضْمَنُ) مَعْنَاهُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مِنَ التَّسْلِيمِ إِلَيْهَا بُدٌّ، عُلِمَ ذَلِكَ مِنْ رِوَايَةِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ حَيْثُ قَالَ (إِذَا نَهَاهُ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَى أَحَدٍ مِنْ عِيَالِهِ فَدَفَعَهَا إِلَى مَنْ لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ لَا يَضْمَنُ، كَمَا إِذَا كَانَتِ الْوَدِيعَةُ دَابَّةً فَنَهَاهُ عَنِ الدَّفْعِ إِلَى غُلَامِهِ، أَوْ كَانَتْ شَيْئًا يُحْفَظُ عَلَى أَيْدِي النِّسَاءِ فَنَهَاهُ عَنِ الدَّفْعِ إِلَى امْرَأَتِهِ) وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ (وَهُوَ مَحْمَلُ الْأَوَّلِ) وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الشَّرْطَ إِذَا كَانَ مُفِيدًا وَالْعَمَلُ بِهِ مُمْكِنًا وَجَبَ مُرَاعَاتُهُ وَالْمُخَالَفَةُ فِيهِ تُوجِبُ الضَّمَانَ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ مُفِيدًا أَوْ كَانَ وَلَمْ يُمْكِنِ الْعَمَلُ بِهِ كَمَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ يَلْغُو. (العناية: كتاب الوديعة، ج۸ ص۴۹۴)

وَلَوْ أَوْدَعَهُ وَدِيعَةً فَقَالَ: لَا تَدْفَعْهَا إِلَى امْرَأَتِكَ، أَوْ عَبْدِكَ، أَوْ وَلَدِكَ، أَوْ أَجِيرِكَ، فَإِنِّي أَتَّهِمُهُمْ عَلَيْهَا، فَدَفَعَهَا إِلَى الَّذِي نَهَاهُ عَنْهُ، فَهَلَكَتْ: فَإِنْ كَانَ يَجِدُ بُدًّا مِنَ الدَّفْعِ إِلَيْهِ بِأَنْ كَانَ لَهُ سِوَاهُ أَهْلٌ وَخَدَمٌ فَهُوَ ضَامِنٌ، وَإِنْ كَانَ لَا يَجِدُ بُدًّا مِنْ ذَلِكَ: لَمْ يَضْمَنْ، لِأَنَّ شَرْطَهُ هَذَا مُفِيدٌ، وَقَدْ أُتُمِنَ الْإِنْسَانُ الرَّجُلَ عَلَى مَالِهِ وَلَا يَأْتَمِنُ زَوْجَتَهُ، إِلَّا أَنَّهُ إِنَّمَا يَلْزَمُهُ مُرَاعَاةُ شَرْطِهِ بِحَسَبِ الْإِمْكَانِ. فَإِذَا كَانَ يَجِدُ بُدًّا مِنَ الدَّفْعِ إِلَى مَنْ نَهَاهُ عَنْهُ، فَهُوَ مُتَمَكِّنٌ مِنْ حِفْظِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْمَأْمُورِ بِهِ، فَيَصِيرُ ضَامِنًا بِحِفْظِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ، وَإِذَا كَانَ لَا يَجِدُ بُدًّا مِنْ ذَلِكَ، فَهُوَ حَافِظٌ لَهَا حَسَبَ الْإِمْكَانِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ: فَلَا يَضْمَنُهَا.

(المبسوط للسرخسي: كتاب الوديعة، ج ۱۱ ص ۱۲۲)

(۱۱۴) اَلشَّیْءُ لَا یَتَضَمَّنُ مَا ھُوَ فَوْقَہٗ. ❶

ترجمہ: شے اپنے سے مافوق کو متضمن نہیں ہوتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کمتر شے اپنے سے زیادہ قوت والی چیز کو اپنے ضمن میں نہیں لے سکتی، لہذا عقدِ غیر معاوضہ عقد معاوضہ کو متضمن نہ ہوگا، کیونکہ عقد معاوضہ قوی اور بڑھ کر ہے عقدِ غیر معاوضہ سے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ **مستعیر** یعنی عاریت پر لینے والے کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ شے مستعار کو آگے کرایہ پر دے دے، کیونکہ اعارہ اجارہ سے کم درجہ کا ہے اور شے اپنے مافوق کو متضمن نہیں ہوتی، لہذا اعارہ بھی اجارہ کو متضمن نہ ہوگا، اس لیے اگر **مستعیر** نے شے مستعار کو اجارہ پر دیا اور وہ ہلاک ہوگئی تو **مستعیر** ضامن ہوگا۔ ❷

(۱۱۵) اَلْعَارِیَۃُ تَمْلِیْکُ الْمَنَافِعِ عِنْدَنَا. ❸

ترجمہ: ہمارے نزدیک عاریت منافع کی تملیک کا نام ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہمارے نزدیک عاریت ''إِبَاحَۃُ الْإِنْتِفَاعِ بِمِلْکِ الْغَیْرِ'' کا نام نہیں ہے، یعنی عاریت تملیک المنافع بلا عوض کا نام ہے۔

---

❶ الهداية: كتاب الوديعة، ج۳ ص۲۸۳

❷ قَالَ (وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ إلَخْ) وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ الْمُسْتَعَارَ، فَإِنْ آجَرَهُ، فَعَطِبَ ضَمِنَ لِوَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا أَنَّ الْإِعَارَةَ دُونَ الْإِجَارَةِ وَالشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مَا هُوَ فَوْقَهُ. (العناية: كتاب العارية، ج۹ ص۹)

(وليس للمستعير أن يؤاجر ما استعاره، ولا أن يرهنه) لأن الشيء لا يتضمن ما فوقه. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب العارية، ج۲ ص۲۰۲)

❸ الهداية: كتاب الوديعة، ج۳ ص۲۸۳

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مستعیر شے مستعار کو آگے عاریت پر دے سکتا ہے، بشرطیکہ وہ چیز استعمال سے بدلتی نہ ہو اور مختلف بھی نہ ہوتی ہو، مثلاً جانور پر بوجھ لادنا، زمین میں کاشت کرنا، مکان میں سکونت اپنانا وغیرہ، کیونکہ عاریت تملیکِ منافع کا نام ہے اور تملیک میں متملک آگے مالک بنا سکتا ہے، جیسے کہ اگر کسی نے کسی کے لیے اپنے غلام کی خدمت کی وصیت کی تو موصی لہ بالخدمت اس غلام کو دوسرے کی خدمت کے لیے دے سکتا ہے، کیونکہ یہ منافع کی تملیک ہے، بالکل ایسے ہی عاریت میں بھی مستعیر آگے تملیکِ منافع یعنی منافع کا مالک بنا سکتا ہے۔ ❶

كتاب الهبة

(۱۱۶) اَلدَّلَالَةُ لَا تَعْمَلُ فِيْ مُقَابَلَةِ الصَّرِيْحِ. ❷

ترجمہ: دلالت صریح کے مقابلہ میں عمل نہیں کرتی۔

---

❶ وَلَنَا أَنَّهَا تَمْلِيكُ الْمَنَافِعِ عَلَى مَا مَرَّ فَيَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ كَالْمُوصَى لَهُ بِالْخِدْمَةِ جَازَ أَنْ يُعِيرَ لِتَمَلُّكِهِ الْمَنْفَعَةَ. (العناية: كتاب العارية، ج۹ ص۱۰)

(قَوْلُهُ: وَلَهُ أَنْ يُعِيرَهُ إِذَا كَانَ مِمَّا لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ) قَالَ عَامَّةُ الشُّرَّاحِ: كَالْحَمْلِ وَالِاسْتِخْدَامِ وَالسُّكْنَى وَالزِّرَاعَةِ.

(فتح القدير: كتاب العارية، ج۹ ص۱۰)

(وله) أى للمعير (أن يعيره إذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل)......

(ونحن نقول هو تمليك المنافع على ما ذكرنا) يعني في هذا الباب (فيملك الإعارة) يعني إذا كانت الإعارة تمليكًا للمنافع يملك المستعير حينئذ الإعارة، لأن الشيء يتضمن مثله (كالموصى له بالخدمة) أى بخدمة عبد مثلاً يجوز له أن يعيره لتملك المنفعة. (البناية: كتاب العارية، ج۱۰ ص۱۴۸)

❷ الهداية: كتاب الهبة، ج۳ ص۲۸۴

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں صراحت ہو، اس کے مقابلے میں دلالت کو عمل نہیں دیا جائے گا، بلکہ صراحت کو بروئے کار لایا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو ثابت کر رہے ہیں کہ اگر موہوب لہ نے شے موہوبہ کو واہب کی اجازت کے بغیر مجلس میں قبضہ کیا تو یہ استحسانا جائز ہے، لیکن اگر واہب نے منع کیا، پھر قبضہ کیا تو یہ قبضہ درست نہ ہوگا، کیونکہ موہوبہ شے کے قبضہ کرنے کی اجازت واہب کی طرف سے دلالتاً تھی، لیکن جب اس نے منع کیا تو اس کی طرف سے منع کی صراحت ہوگئی اور صریح کے مقابلہ میں دلالت عمل نہیں کرتی، لہذا یہاں بھی صراحتاً روکنے کے بعد دلالتاً اجازت عمل نہیں کرے گی۔ ❶

(۱۱۷) اَلْمَعْدُوْمُ لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلْمِلْكِ. ❷

ترجمہ: معدوم چیز محلِ ملک نہیں ہے۔

---

❶ فَإِنْ قِيلَ: يَلْزَمُ عَلَى هَذَا مَا إِذَا نَهَى عَنْ الْقَبْضِ فَإِنَّ التَّسْلِيطَ مَوْجُودٌ وَلَمْ يَجُزْ لَهُ الْقَبْضُ، أَجَابَ بِقَوْلِهِ (بِخِلَافِ مَا إِذَا نَهَاهُ) يَعْنِي صَرِيحًا (فِي الْمَجْلِسِ لِأَنَّ الدَّلَالَةَ لَا تَعْمَلُ فِي مُقَابَلَةِ الصَّرِيحِ). (العناية: كتاب الهبة، ج ۹ ص ۲۳)

(بخلاف ما إذا نهاه)...... وهذا جواب عن سؤال مقدر تقديره أن يقال يلزم على هذا ما إذا نهى من القبض، فإن التسليط موجود ولم يجوز له القبض، وتقرير الجواب أنه إذا نهاه يعني صريحا (عن القبض في المجلس) بأن قال له لا تقبض فإنه لا يصح قبضه في المجلس وبعده (لأن الدلالة لا تعمل في مقابلة الصريح) أراد بالدلالة الإذن الحاصل من إيجاب الواهب للقبض، والصريح هو قوله لا تقبض فإن الإذن الذي حصل من الإيجاب دلالة تبطل بوجود صريح النهي، لأن الدلالة لا تقابل الصريح. (البناية: كتاب الهبة، ج ۱۰ ص ۱۶۴)

❷ الهداية: كتاب الهبة، ج ۳ ص ۲۸۸

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز معدوم ہو وہ ملک کا محل نہیں بن سکتی یعنی انسان معدوم چیز کا مالک نہیں بن سکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر واہب نے کہا کہ اس گندم میں جو آٹا ہے وہ میں تجھے ہبہ کرتا ہوں، یا اس تل میں جو تیل ہے وہ میں تمہیں ہبہ کرتا ہوں تو ہبہ باطل ہے، کیونکہ یہاں موہوب یعنی آٹا اور تیل معدوم ہیں اور معدوم چیز محل ملک نہیں ہے اور جو چیز محل ملک نہ ہو اس کا ہبہ فاسد ہوتا ہے، لہذا گندم میں آٹے کو ہبہ کرنا بھی فاسد ہوگا، یہی وجہ ہے کہ اگر کوئی شخص گندم اور تل غصب کر کے آٹا اور تیل نکال لے تو وہ مغصوب کا ضامن ہوکر ان چیزوں کا مالک ہوجاتا ہے، کیونکہ غصب کے وقت یہ چیزیں موجود نہیں تھیں، اس لیے ان پر فعل غصب واقع نہیں ہوا۔ ❶

---

❶قوله (ولو وهب دقيقا فی حنطة أو دهنا فی سمسم فالهبة فاسدة فإن طحن وسلم لم يجز) لأن الموهوب معدوم والمعدوم ليس بمحل للملک فوقع العقد باطلا فلا ينعقد إلا بالتجديد. (الجوهرة النيرة: كتاب الهبة، ج ١ ص ٣٢٦)

(قال)أی القدوری: (ولو وهب دقيقا فی حنطة أو دهنا فی سمسم فالهبة فاسدة) الأصل هنا أن المحل إذا كان معدوما حالة العقد لم ينعقد إلا بالتجديد.

(البناية: كتاب الهبة، ج ١٠ ص ١٧٤)

(ولو وهب دقيقاً فی حنطة أو دناً فی سمسم) أو سمنا فی لبن (فالهبة فاسدة)أی باطلة، ولذا قال: (فإن طحن) الحنطة (وسلم) الدقيق، أو أخرج الدهن من السمسم، أو السمن من اللبن، وسلم للموهوب له (لم يجز) ذلک، لأن الموهوب معدوم، والمعدوم ليس محلا للملک، فوقع العقد باطلا، فلا ينعقد إلا بالتحديد.

(اللباب: كتاب الهبة، ج ٢ ص ١٧٢)

باب ما يصح رجوعه وما لا يصح

(۱۱۸) اَلْإِمْتِنَاعُ بِقَدْرِ الْمَانِعِ. ❶

ترجمہ: امتناع بقدرِ مانع ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ممنوع ہونا مانع کی بقدر ہوتا ہے، یعنی جس مقدار میں مانع پایا جائے اتنی مقدار میں رجوع کرنا منع ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر موہوب لہ نے نصف مثلاً موہوب غیر مقسوم مکان کو بیچ دیا تو واہب باقی نصف میں رجوع کرسکتا ہے، کیونکہ رجوع سے منع صرف اس مقدار میں ہے جس میں مانع پایا جائے اور یہاں مانع نصف میں (جس کو موہوب بیچ چکا ہے) پایا جاتا ہے، لہذا رجوع بھی صرف نصف میں منع ہوگا، باقی نصف میں رجوع کرسکتا ہے۔ اور اگر موہوب نے اُسے فروخت نہیں کیا تو کل میں بھی رجوع کرسکتا ہے۔ ❷

(۱۱۹) اَلْإِسْتِثْنَاءُ لَا يَعْمَلُ إِلَّا فِيْ مَحَلٍّ يَعْمَلُ فِيْهِ الْعَقْدُ. ❸

ترجمہ: استثناء صرف اس محل میں عمل کرتا ہے جس میں عقد عمل کرتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ استثناء صرف اس چیز کا ہوسکتا ہے جو معقود علیہ بن سکے اور جو چیز معقود علیہ نہ بن سکے اس کا استثناء کرنا باطل ہے۔

---

❶ الهداية: كتاب الهبة، باب ما يصح رجوعه وما لا يصح، ج۳ ص ۲۹۳

❷ (فإن باع نصفها غير مقسوم) أي إن باع الموهوب له نصف الأرض الموهوبة حال كونه غير مقسوم (رجع في الباقي، لأن الامتناع بقدر المانع، وإن لم يبع شيئًا منها له أن يرجع في نصفها، لأن له أن يرجع في كلها، فكذا في نصفها بالطريقة الأولى). (البناية: كتاب الهبة، باب ما يصح رجوعه وما لا يصح، ج۱۰ ص ۱۹۴)

❸ الهداية: كتاب الهبة، باب ما يصح رجوعه وما لا يصح، ج۳ ص ۲۹۳

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر واہب نے حاملہ باندی ہبہ کی اور اس کے حمل کا استثناء کیا تو ہبہ درست ہوگا اور استثناء باطل ہوگا، یعنی باندی اور حمل دونوں موہوب لہ کے ہوں گے، کیونکہ مذکورہ صورت میں واہب نے حمل کا استثناء کیا ہے اور صرف حمل کا عقد کرنا درست نہیں ہے، لہٰذا حمل کا استثناء کرنا بھی درست نہ ہوگا اور جب استثناء درست نہیں ہے تو یہ شرطِ فاسد ہوگی اور ہبہ شرطِ فاسد سے فاسد نہیں ہوتا ہے۔ ❶

(۱۲۰) اَلتَّعْلِيقُ بِالشَّرْطِ يَخْتَصُّ بِالْإِسْقَاطَاتِ الْمَحْضَةِ وَيُحْلَفُ بِهَا. ❷

ترجمہ: شرط پر معلق کرنا ان اسقاطاتِ محضہ کے ساتھ خاص ہے جن کے ذریعہ قسم کھائی جاتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ان چیزوں کو شرط پر معلق کرنا درست ہے جو از قبیلِ اسقاطِ محضہ ہو اور جو چیز از قبیلِ تملیک ہو اس کو شرط پر معلق کرنا درست نہیں ہے۔

---

❶ قالَ: (وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمْلَهَا صَحَّتِ الْهِبَةُ وَبَطَلَ الِاسْتِثْنَاءُ) لِمَا تَقَدَّمَ أَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ إِنَّمَا يَعْمَلُ فِيمَا يَعْمَلُ فِيهِ الْعَقْدُ، وَالْهِبَةُ لَا تَصِحُّ فِي الْحَمْلِ فَكَذَا الِاسْتِثْنَاءُ فَكَانَ شَرْطًا فَاسِدًا، وَالْهِبَةُ لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ.

(الاختيار لتعليل المختار: كتاب الهبة، ج۳ ص ۵۰)

قَالَ (وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمْلَهَا إِلَخْ) اعْلَمْ أَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْحَمْلِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ: قِسْمٌ مِنْهَا مَا يَجُوزُ فِيهِ أَصْلُ الْعَقْدِ وَيَبْطُلُ الِاسْتِثْنَاءُ. وَقِسْمٌ مِنْهَا مَا يَبْطُلَانِ فِيهِ جَمِيعًا. وَقِسْمٌ مِنْهَا مَا يَصِحَّانِ فِيهِ جَمِيعًا. فَالْأَوَّلُ مَا نَحْنُ فِيهِ مِنَ الْهِبَةِ وَمِنَ النِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ فَإِنَّهُ إِذَا وَهَبَ الْجَارِيَةَ إِلَّا حَمْلَهَا صَحَّتْ الْهِبَةُ وَبَطَلَ الِاسْتِثْنَاءُ، لِأَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ لَا يَعْمَلُ إِلَّا فِي مَحَلٍّ يَعْمَلُ فِيهِ الْعَقْدُ.

(العناية: كتاب الهبة، فصل ومن وهب جارية إلا حمله، ج۹ ص ۵۰)

❷ الهداية: كتاب الهبة، باب ما يصح رجوعه وما لا يصح، ج۳ ص ۲۹۴

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص سے کسی کی کچھ رقم قرض پر لی، مثلاً ہزار درہم، پھر قرض خواہ نے مقروض سے کہا ''إِذَا جَاءَ غَدٌ فَهِيَ لَکَ أَوْ أَنْتَ بَرِیٔءٌ مِنْهَا أَوْ إِذَا أَدَّيْتَ إِلَيَّ النِّصْفَ فَلَکَ النِّصْفُ أَوْ أَنْتَ بَرِیٔءٌ مِنَ النِّصْفِ الْبَاقِيْ'' (کہ جب کل کا دن آ جائے تو وہ ہزار آپ کے، یا ان سے آپ بری ہیں، یا اگر تم نے آدھا مجھے ادا کر دیا تو باقی آدھا تمہارا ہے، یا تم باقی آدھے سے بری ہو،) تو یہ باطل ہوگا کیونکہ ہزار سے بری کرنا اسی طرح پانچ سو سے بری کرنا یہ اس کی ملک میں دینا ہے، یعنی قرض خواہ مقروض کو ہزار کا یا آدھے کا مالک بنا رہا ہے جو کہ تملیک ہے اور تملیک کو شرط پر معلق کرنا درست نہیں ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی ہزار یا نصف کی براءت کو غد یعنی آئندہ کل پر معلق کرنا درست نہ ہوگا۔ تعلیق بالشرط اسقاطِ محضہ کے ساتھ خاص ہے، جبکہ یہاں تملیک کا پہلو ہے، بری کرنا تملیک ہے اور تملیک شرط کے ساتھ معلق نہیں ہوتی۔ تعلیق اسقاطِ محضہ کے ساتھ خاص ہے، جیسے طلاق اور عتاق وغیرہ، اب یہ حکم کسی اور کی طرف متعدی نہیں ہوگا، یہ اُن میں سے ہے جن پر قسم لی جاتی ہے، اور ایک وہ اسقاطِ محضہ ہے جن پر قسم نہیں لی جاتی ہے، یعنی جو تعلیق بالشرط کو قبول نہیں کرتے، جیسے عبد ماذون پر پابندی لگانا، وکیل کو معزول کرنا، قرضے سے بری کرنا وغیرہ، اِن پر قسم نہیں لی جاتی۔ ❶

---

❶ فقال إذا جاء غد فهي لک أو أنت بریء منها وإذا أديت إلى النصف فأنت بریء من النصف الباقي فهذا كله باطل، لأن الإبراء تمليک و التعليق بالشرط يختص بالإسقاطات المحضة كالطلاق و العتاق فلا يتعداها.

(الجوهرة النيرة: كتاب الهبة، ج۳ ص ۳۳۲)

(ومن كان له على آخر ألف درهم فقال إذا جاء غد فهي لک، أو أنت بریء منها، أو قال: إذا أديت إلى النصف فلک النصف أو أنت بریء من النصف الباقي فهو باطل) فإذا كان باطلا يكون الألف عليه على حاله (لأن الإبراء

كتاب الإجارات

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافا فيها

(۱۲۱) اَلْإِذْنُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ. ❶

ترجمہ: اجازت سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ کسی چیز کی اجازت دینا اس شرط پر مقید ہوتی ہے کہ وہ چیز سلامت رہے، یعنی سلامتی کی شرط ملحوظ ہوتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اجارہ میں اگر مستاجر نے جانور کو لگام سے کھینچا یا مارا اور جانور ہلاک ہو گیا تو مستاجر ضامن ہوگا امام اعظم ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک، کیونکہ اجارہ میں مؤاجر کی طرف سے اگرچہ شے مستاجَر سے نفع اٹھانے کی اجازت ہوتی ہے، لیکن اجازت سلامتی کی شرط کے ساتھ معلق ہوتی ہے، لہذا یہاں بھی مؤاجر کی طرف سے اجازت سلامتی کی شرط کے ساتھ معلق ہوگی، اس لیے یہاں جب اجازت سلامتی کی شرط پر معلق ہے اور مستاجِر نے جانور کی لگام کھینچ کر اس کو ہلاک کر کے سلامتی کی شرط کو فوت کر دیا، اس لئے یہ ضامن ہوگا، مستاجر کے لیے نفع حاصل کرنا اس کے بغیر بھی ممکن تھا، اب اُس اناڑی بندے نے زور سے لگام کھینچی یا اُسے مار مار کر ہلاک کر دیا، یا نشیب وفراز والے پُر خطر راستے پر چلا کر اُسے مار دیا تو یہ ضامن ہوگا، اس لیے کہ اجرت پر دینا سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید ہے۔ اگر اِسے ضامن نہ بنایا جائے تو مستاجر کی ایسی

تمليك من وجه) لأنه يرتد بالرد (إسقاط من وجه) لأنه لا يتوقف على القبول.

(البناية: كتاب الهبة، باب ما يصح رجوعه وما لا يصح، ج۱۰ ص۲۱۲)

❶ الهداية: كتاب الإجارات، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافا فيها، ج۳ ص۳۰۲

غفلتوں کی وجہ سے مالک کا بڑا نقصان ہوگا۔ ❶

باب الإجارة الفاسدة

(۱۲۲) كَلِمَةُ "كُلٌّ" إِذَا دَخَلَتْ فِيمَا لَا نِهَايَةَ لَهُ تَنْصَرِفُ إِلَى الْوَاحِدِ. ❷

ترجمہ: جب کلمہ "کُـــل" ایسی چیز پر داخل ہو جس کی کوئی انتہاء نہ ہو تو اس کو ایک کی طرف پھیرا جائے گا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب لفظ "کُـــل" غیر متناہی چیز پر داخل ہو تو اس سے صرف ایک مراد ہوگا، کیونکہ "کُل" کو عموم کی طرف پھیرنا متعذر رہے۔

---

❶قَالَ (وَإِنْ كَبَحَ الدَّابَّةَ بِلِجَامِهَا إِلَخْ) وَإِنْ كَبَحَ الدَّابَّةَ بِلِجَامِهَا: أَىْ جَذَبَهَا إِلَى نَفْسِهِ لِتَقِفَ وَلَا تَجْرِىَ أَوْ ضَرَبَهَا فَعَطِبَتْ ضَمِنَ عِنْدَ أَبِى حَنِيفَةَ، وَقَالَا: لَا يَضْمَنُ إِذَا فَعَلَ فِعْلًا مُتَعَارَفًا، لِأَنَّ الْمُتَعَارَفَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَهُ مُطْلَقُ الْعَقْدِ، وَمَا يَدْخُلُ تَحْتَهُ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ لِحُصُولِهِ بِإِذْنِهِ.....وَلِأَبِى حَنِيفَةَ الْقَوْلُ بِالْمُوجِبِ: أَىْ سَلَّمْنَا أَنَّهُ حَاصِلٌ بِالْإِذْنِ، لَكِنَّ الْإِذْنَ فِيمَا يَنْتَفِعُ بِهِ الْمَأْذُونُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ إِذَا أَمْكَنَ تَحَقُّقُ الْمَقْصُودِ بِهَا، وَهَاهُنَا مُمْكِنٌ إِذْ يَتَحَقَّقُ السَّوْقُ بِدُونِهِ. (العناية: كتاب الإجارات، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافا فيها، ج۹ ص۸۶)

(قَوْلُهُ وَبِالضَّرْبِ وَالْكَبْحِ) أَىْ يَضْمَنُ بِهِمَا إِذَا هَلَكَتْ وَفِى الْمُغْرِبِ كَبْحُ الدَّابَّةِ بِاللِّجَامِ إِذَا رَدَّهَا وَهُوَ أَنْ يَجْذِبَهَا إِلَى نَفْسِهِ لِتَقِفَ وَلَا تَجْرِى وَقَالَا لَا يَضْمَنُ إِذَا فَعَلَ فِعْلًا مُتَعَارَفًا لِأَنَّ الْمُتَعَارَفَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ مُطْلَقِ الْعَقْدِ فَكَانَ حَاصِلًا بِإِذْنِهِ فَلَا يَضْمَنُهُ وَلِأَبِى حَنِيفَةَ أَنَّ الْإِذْنَ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ إِذْ يَتَحَقَّقُ السَّوْقُ بِدُونِهِ وَإِنَّمَا هُمَا لِلْمُبَالَغَةِ فَيَتَقَيَّدُ بِوَصْفِ السَّلَامَةِ كَالْمُرُورِ فِى الطَّرِيقِ. (البحر الرائق: كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافا فيها، ج۷ ص۳۰۹)

❷الهداية: كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۴

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مؤاجر نے کہا کہ یہ گھر میں آپ کو کرایہ پر دیتا ہوں ہر مہینہ ایک درہم کے عوض، تو صرف ایک مہینہ میں عقدِ اجارہ درست ہوگا، اور باقی مہینوں میں اجارہ فاسد ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں مؤاجر نے لفظ ''کُل'' ''شهر'' پر داخل کیا ہے ''كُلُّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ'' کہہ کر اور ''شهر'' (مہینہ) غیر متناہی ہے اور لفظ ''کُل'' جب غیر متناہی چیز پر داخل ہو تو اس کو صرف ایک کی طرف پھیرا جاتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی لفظ ''کُل'' کو صرف ایک مہینہ کی طرف پھیرا جائے گا اور باقی مہینوں میں عقدِ اجارہ فاسد ہوگا، اُس کے لیے دوبارہ عقد کرنا ہوگا۔ اس لیے کہ عموم پر عمل کرنا متعذر ہے، اب یہ کتنے مہینے ٹھہرے گا یہ مجہول ہے، اور اگر ہم متعین کریں، مثلاً پانچ یا چھ ماہ، تو یہ ترجیح بلا مرجح ہے، ایک مہینہ ان میں یقینی طور پر معلوم ہے، لہذا عقد اسی پر درست ہوگا۔ (1)

---

(1) (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ صَحَّ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةَ الشُّهُورِ) مِثْلُ أَنْ يَقُولَ عَشَرَةَ أَشْهُرٍ كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ (لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنَّ كَلِمَةَ كُلَّ إِذَا دَخَلَتْ فِيمَا لَا نِهَايَةَ لَهُ تَنْصَرِفُ إِلَى الْوَاحِدِ لِتَعَذُّرِ الْعَمَلِ بِالْعُمُومِ) لِأَنَّ جُمْلَةَ الشُّهُورِ مَجْهُولَةٌ وَالْبَعْضُ مِنْهَا غَيْرُ مَحْصُورٍ كَذَلِكَ وَمَحْصُورًا تَرْجِيحٌ بِلَا مُرَجِّحٍ (وَالْوَاحِدُ مِنْهَا مَعْلُومٌ) مُتَيَقَّنٌ. (العناية: كتاب الإجارات، باب إجارة الفاسدة، ج۹ ص ۹۳)

(ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور إلا أن يسمي جملة شهور معلومة) بأن يقول عشرة أشهر كل شهر بدرهم، (لأن الأصل أن كلمة كل إذا دخلت فيما لا نهاية له تنصرف إلى الواحد لتعذر العمل بالعموم) لأن جملة الشهور مجهولة والبعض منها غير محصور، وترجيح البعض من الشهور المتوسط بين الأدنى والجمع ترجيح بلا مرجح، والواحد منها معلوم متيقن فيصح العقد فيه. (البناية: كتاب الإجارات، باب إجارة الفاسدة، ج۱۰ ص ۲۷۱)

(۱۲۳) اِلْتِزَامُ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى الْوَفَاءِ بِهِ لَا يَجُوْزُ. ❶

ترجمہ: ایسی چیز کو لازم کرنا جس کے پورا کرنے پر قادر نہ ہو جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایسی چیز اپنے اوپر لازم کر کے اجرت لینا جس کے پورا کرنے پر آدمی قادر نہ ہو یہ جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ دھوکہ ہے اور بلاعوض اجرت لینا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کسی کے لئے نر کے مادہ کے ساتھ جفتی کرانے کی اجرت لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہاں اجرت لے کر وہ آدمی اپنے اوپر اس بات کو لازم کرتا ہے کہ اس جفتی سے حمل ٹھہرے گا، اور حمل کا ٹھہرنا اس کے بس میں نہیں ہے، یعنی یہ اس چیز کو پورا کرنے پر قادر نہیں ہے اور ہر ایسی چیز جس کے پورا کرنے پر آدمی قادر نہ ہو اُس کی اجرت جائز نہیں ہے، لہٰذا جفتی کرانے کی اجرت لینا بھی جائز نہ ہوگی۔ ❷

(۱۲۴) كُلُّ طَاعَةٍ يَخْتَصُّ بِهَا الْمُسْلِمُ لَا يَجُوْزُ الْاِسْتِيْجَارُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا. ❸

ترجمہ: ہر وہ اطاعت جس کے ساتھ مسلمان مختص ہو اس پر اجرت لینا ہمارے نزدیک جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو اطاعت مسلمان کے ساتھ خاص ہے، مثلاً

---

❶ فی حاشية الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۵

❷ (وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ عَسْبِ الْفَحْلِ) أَيْ ضِرَابِهِ (وَهُوَ أَنْ يُؤَجِّرَ فَحْلًا لِيَنْزُوَ عَلَى الْإِنَاثِ) وَخَرَجَ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ لِجَوَازِهِ وَجْهًا.

(العناية: كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۹۷)

(قوله: ولا يجوز أخذ أجرة عسب التيس) وهو أن يؤجر فحلا لينزو على الإناث، والعسب هو الأجرة التي تؤخذ على ضرب الفحل.

(الجوهرة النيرة: كتاب الإجارة، ج۱ ص۲۶۹)

❸ الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۵

امامت، اذان، تعلیم قرآن وغیرہ، اس پر اجرت لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ مسلمان درجات کی بلندی اور رب العالمین کے قرب کے لیے کرتا ہے اور ان کا بدلہ بھی اللہ دیتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اذان پر، حج پر، امامت پر، تعلیمِ قرآن اور تعلیمِ فقہ پر اجرت لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ ایسی طاعات ہیں جو مسلمان کے ساتھ خاص ہیں، اور ہر وہ اطاعت جو مسلمان کے ساتھ خاص ہو اس پر اجرت لینا جائز نہیں ہے، لہذا مذکورہ طاعات پر بھی اجرت لینا جائز نہیں ہے، لیکن یہ متقدمین کے نزدیک ہے، متأخرین نے اجرت لینے کو مستحسن قرار دیا ہے اور فتوی متأخرین کے قول پر ہے کہ اجرت لینا جائز ہے، اگر اس کو ناجائز قرار دیا جائے تو لوگ معاش کے لیے دنیا میں مشغول ہو جائیں گے اور یوں دین کے بنیادی امور معطل ہو جائیں گے، اور دینی شعبہ جات غیر آباد ہو جائیں گے۔ اور آئندہ نسلوں تک کامل دین کا پہنچنا اور اس کو صحیح معنوں میں سمجھنا مشکل ہو جائے گا۔ ❶

(۱۲۵) اَلْمَعْصِيَةُ لَا تَسْتَحِقُّ بِالْعَقْدِ. ❷

---

❶(وَلَا يَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى الْأَذَانِ وَالْحَجِّ) وَكَلَامُهُ فِيهِ ظَاهِرٌ. (العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص۹۷)

(قال) أى القدورى:(ولا الاستئجار على الأذان والحج) أى ولا يجوز...... (والأصل) أى الأصل الذى بنى عليه حرمة الاستئجار على هذه الأشياء (أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستئجار عليها عندنا) لأن هذه الأشياء قربة تقع على العامل، قال الله تعالى: (وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى)(النجم: ۳۹) فلا يجوز أخذ الأجرة من غيره كالصوم والصلاة. (البناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۱۰ ص۲۷۷)

❷الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۶

ترجمہ: معصیت عقد کی وجہ سے مستحق اجرت نہیں ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایسی چیز پر عقد کر کے اجرت لینا جو معصیت ہو جائز نہیں ہے اور نہ ہی معصیت پر عقد کرنے کی وجہ سے عقد کرنے والا اجرت کا مستحق ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ گانے بجانے پر اجرت لینا، نوحہ پر اجرت لینا اور اسی طرح لہو ولعب پر اجرت لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ چیزیں معصیت ہیں اور ان پر اجرت لینا معصیت پر اجرت لینا ہے، اور معصیت پر عقد کر کے اجرت لینے کا آدمی مستحق نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ چیزوں پر بھی عقد کی وجہ سے وہ مستحق اجرت نہیں ہوگا۔ ❶

(۱۲۶) إِجَارَةُ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيْمِهِ لَا يَجُوْزُ. ❷

ترجمہ: ایسی چیز کو اجارہ پر دینا جس کے حوالہ کرنے پر انسان قادر نہ ہو جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایسی چیز کو کرایہ پر دینا جس کے حوالہ کرنے پر مؤاجر قادر نہ ہو جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ دھوکہ ہے اور التزام مالا یقدر ہے، اور یہ جائز نہیں ہے۔

---

❶ (وَلَا يَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى سَائِرِ الْمَلَاهِي لِأَنَّهُ اسْتِئْجَارٌ عَلَى الْمَعْصِيَةِ وَالْمَعْصِيَةُ لَا تُسْتَحَقُّ بِالْعَقْدِ) فَإِنَّهُ لَوْ اُسْتُحِقَّتْ بِهِ لَكَانَ وُجُوبُ مَا يَسْتَحِقُّ الْمَرْءُ بِهِ عِقَابًا مُضَافًا إِلَى الشَّرْعِ وَهُوَ بَاطِلٌ. (العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص۹۸)

(قال) أي القدوري رَحِمَهُ اللَّهُ (ولا يجوز الاستئجار على الغناء)...... (وكذا سائر الملاهي) كالمزمار والطبل وغيرهما، وبه قالت الثلاثة وأبو ثور (لأنه استئجار على المعصية والمعصية لا تستحق بالعقد) إذ لا يستحق على أخذ شيء يكون به عاصيا شرعا. (البناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۱۰ ص۲۸۲)

❷ الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۶

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ امام صاحب کے نزدیک مشاع چیز کو اجارہ پر دینا جائز نہیں ہے، کیونکہ مؤاجر مشاع چیز شیوع کی وجہ سے حوالہ کرنے پر قادر نہیں ہے اور ہر ایسی چیز کو اجارہ پر دینا جائز نہیں ہے جس کے حوالہ کرنے پر مؤاجر قادر نہ ہو، لہذا مشاع چیز کو بھی اجارہ پر دینا جائز نہیں ہے، چاہے وہ چیز تقسیم کا احتمال رکھے جیسے گھر وغیرہ، یا نہ رکھے جیسے غلام وغیرہ ہے، اور یہ اس لیے کہ اجارہ کا مقصد انتفاع ہے اور مشاع چیز سے انتفاع حاصل کرنا مشکل ہوتا ہے، نیز مشاع چیز کو ایک شخص کے حوالے کرنے کا عموماً تصور نہیں ہوتا۔ ❶

(۱۲۷) عَقْدُ الْإِجَارَةِ لَا يَنْعَقِدُ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُودًا. ❷

ترجمہ: عقدِ اجارہ منعقد نہیں ہوتا اعیان کو مقصودی طور پر تلف کرنے پر۔

---

❶ قَالَ (وَلَا يَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا مِنَ الشَّرِيكِ) وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُؤَجِّرَ الرَّجُلُ نَصِيبًا مِنْ دَارِهِ أَوْ نَصِيبَهُ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ مِنْ غَيْرِ الشَّرِيكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ سَوَاءٌ كَانَ النَّصِيبُ مَعْلُومًا كَالرُّبُعِ وَنَحْوِهِ أَوْ مَجْهُولًا ...... (وَلِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ آجَرَ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ) وَيُمْكِنُ تَوْجِيهُهُ عَلَى وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا أَنْ يَكُونَ مُعَارَضَةً، وَتَقْرِيرُهُ آجَرَ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ (لِأَنَّ تَسْلِيمَ الْمُشَاعِ وَحْدَهُ) سَوَاءٌ كَانَ مُحْتَمِلًا لِلْقِسْمَةِ كَالدَّارِ أَوْ لَا كَالْعَبْدِ (غَيْرُ مُتَصَوَّرٍ) وَمَا لَا يُتَصَوَّرُ تَسْلِيمُهُ لَا تَصِحُّ إِجَارَتُهُ لِعَدَمِ الِانْتِفَاعِ بِهِ. (العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص۹۸)

(قوله: ولا يجوز إجارة المشاع عند أبي حنيفة إلا من الشريك) سواء كان مما يقسم، أو مما لا يقسم، لأنه أجر ما لا يقدر على تسليمه، لأن تسليم المشاع وحده لا يتصور. (الجوهرة النيرة: كتاب الإجارة، ج۱ ص۲۷۰)

❷ الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۷

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس صورت میں عین مستاجَر مقصودی طور پر ہلاک ہوتی ہو تو اس پر عقد اجارہ منعقد نہیں ہوتا، کیونکہ اجارہ تو تملیک المنافع بالعوض کا نام ہے کہ جس میں عین باقی ہو اور منافع تلف ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ گائے یا بکری کو دودھ استعمال کرنے کے لئے اجرت پر لینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہاں مقصوداً عین دودھ تلف ہو رہا ہے اور جس میں اعیان مقصوداً تلف ہو تو اس میں عقد اجارہ منعقد نہیں ہوتا، لہٰذا بکری کے دودھ پر بھی اجارہ منعقد نہیں ہوگا، البتہ جہاں عین تبعاً ہلاک ہوتی ہو تو پھر وہ اجارہ جائز ہے، جیسے دودھ پلانے والی کو اجرت پر لینا اس لیے کہ یہاں عقد خدمت پر ہوگا، اگرچہ اس میں بچہ کو دودھ پلا کر تبعاً عین تلف کیا جا رہا ہے۔ (1)

---

(1) وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ إِلَى الْفِقْهِ لِأَنَّ عَقْدَ الْإِجَارَةِ لا يَنْعَقِدُ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُودًا، كَمَنْ اسْتَأْجَرَ بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا وَوَعَدَ بِبَيَانِ الْعُذْرِ عَنْ الْإِرْضَاعِ بِلَبَنِ شَاةٍ. (العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج٩ ص١٠٢)

(والأول أقرب إلى الفقه) أشار بهذا إلى أنه اختار هذا القول، أى القول الأول أقرب إلى الأصول (لأن عقد الإجارة لا ينعقد على إتلاف الأعيان مقصودا كما إذا استأجر بقرة ليشرب لبنها) فإنه لا يجوز. (البناية: كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسد، ج١٠ ص٢٨٧)

(قَوْلُهُ: وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الظِّئْرِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ) قَالَ فِي النِّهَايَةِ: اعْلَمْ أَنَّ الْقِيَاسَ يَأْبَى جَوَازَ إِجَارَةِ الظِّئْرِ، لِأَنَّهَا تَرِدُ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْعَيْنِ مَقْصُودًا، وَهُوَ اللَّبَنُ فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ اسْتَأْجَرَ شَاةً أَوْ بَقَرَةً مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا، لَكِنْ جَوَّزْنَاهَا اسْتِحْسَانًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) (الطلاق: ٦)، وَهَذَا الْعَقْدُ لا يَرِدُ عَلَى الْعَيْنِ، وَهُوَ اللَّبَنُ مَقْصُودًا، وَإِنَّمَا يَقَعُ عَلَى فِعْلِ التَّرْبِيَةِ

(۱۲۸) اَلْعُرْفُ يُعْتَبَرُ فِيمَا لَا نَصَّ عَلَيْهِ. ❶

ترجمہ: عرف وہاں معتبر ہوگا جہاں پر نص نہ ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عرف کا اعتبار صرف ان چیزوں میں ہوگا جن پر نص موجود نہ ہو اور جہاں نص ہو وہاں عرف کا اعتبار نہیں ہوتا، کیونکہ نص بنسبت عرف کے قوی ہے اور قوی کے ہوتے ہوئے ضعیف کا اعتبار نہیں ہوتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ دودھ پلانے والی عورت پر بچے کے لئے کھانا وغیرہ نرم کر کے کھلانا وغیرہ بھی اس کے ذمے میں ہے، کیونکہ عرف میں ظئر پر کھانے کی درستگی بھی ہوتی ہے اور یہاں کوئی نص نہیں ہے، اور جس پر نص نہ ہو اس میں عرف کا اعتبار ہوتا ہے، لہذا ظئر پر بھی جو کام ہیں اُن میں بھی عرف معتبر ہوگا اور عرف پر بچے کے لئے کھانے کی ذمہ داری صفائی، ستھرائی ظئر پر ہوتی ہے۔ لہذا یہ امور ظئر پر لازم ہوں گے۔ ❷

وَالْحَضَانَةِ وَخِدْمَةِ الصَّبِيِّ، وَاللَّبَنُ يَدْخُلُ فِيهَا تَبَعًا لِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ، وَمِثْلُ هَذَا جَائِزٌ.
(فتح القدير: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص ۱۰۱)

❶ الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۷

❷ (قَوْلُهُ وَعَلَيْهَا أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ لِأَنَّ الْعَمَلَ) يَعْنِي الْعَمَلَ الرَّاجِعَ إِلَى مَنْفَعَةِ الصَّبِيِّ (عَلَى الظِّئْرِ) وَالْبَاقِي ظَاهِرٌ. (العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص۱۰۶)

(وعليها) أى على الظئر (أن تصلح طعام الصبى، لأن العمل عليها) أى العمل الراجع إلى منفعة الصبى على الظئر. (والحاصل أنه يعتبر فيما لا نص عليه العرف فى مثل هذا الباب) أراد أن الأصل فى الإجارة إذا وقعت على عمل فيما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط فى الإجارة على الأجير فالمرجع فيه العرف. (البناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۱۰ ص۲۹۳)

(۱۲۹) جَعْلُ الْأَجْرِ بَعْضَ مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِ الْأَجِيرِ لَا يَجُوْزُ. ❶

ترجمہ: اس چیز کے بعض کو اجرت بنانا جو مزدور کے عمل سے نکلتی ہو یہ جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اجیر کو اجرت میں وہ چیز دینا جو اس کے عمل سے وجود میں آئی ہو جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ قفیز الطحان کے معنی میں ہے اور قفیز الطحان سے حدیث میں منع کیا گیا ہے، خلاصہ یہ ہے "جزاء من جنس عمل الأجير لا يجوز" کہ اجیر کے عمل کے جنس سے بدلہ دینا جائز نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے جولاہے کو روئی دی تا کہ وہ اس سے کپڑے بُنے اور اس میں سے آدھی کو اس کی اجرت ٹھہرائی، اسی طرح کسی نے گدھا اجرت پر لیا کہ مستاجر اس پر آٹا لاد کر لے جائے گا اور مزدوری اسی آٹے میں سے دی جائے تو یہ جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ جزاء من جنس عمل الاجیر ہے، اور جزاء من جنس عملہ جائز نہیں، لہٰذا مذکورہ صورتیں بھی جائز نہیں ہیں، کیونکہ یہ قفیز الطحان کے معنی میں ہے جس سے حدیث سے ممانعت ہے۔ ایسی صورت میں اجارہ فاسد ہوگا اور اجرتِ مثل لازم ہوگی۔ ❷

(وعليها) أى الظئر (أن تصلح طعام الصبى)، لأن العمل عليها. والحاصل أنه يعتبر فيما لا ينص عليه العرف فى مثل هذا الباب، فما جرى عليه العرف من غسل ثياب الصبى وإصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر.

(اللباب في شرح الكتاب: كتاب الإجارة، ج۲ ص۲۰۲)

❶ الهداية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۳ ص۳۰۸

❷ قَالَ (وَمَنْ دَفَعَ إِلَى حَائِكٍ غَزْلًا لِيَنْسِجَهُ إلَخ) وَمَنْ دَفَعَ إِلَى حَائِكٍ غَزْلًا لِيَنْسِجَهُ بِالنِّصْفِ فَالْإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ، وَكَذَلِكَ إِذْ اسْتَأْجَرَ حِمَارًا يَحْمِلُ طَعَامًا لَهُ بِقَفِيزٍ مِنْهُ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى قَفِيزِ الطَّحَّانِ فِي جَعْلِ الْأُجْرَةِ بَعْضَ مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِهِ.

(العناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۹ ص۱۰۷)

كتاب المكاتب

(۱۳۰) مُوجَبُ العَقْدِ يَثْبُتُ مِنْ غَيْرِ التَّصْرِيحِ. ❶

ترجمہ: عقد کا مقتضاء بغیر تصریح کے بھی ثابت ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو عقد کا مقتضٰی اور موجَب ہوتا ہے اس پر صراحت نہ بھی کریں تب بھی وہ ثابت ہوتا ہے، کیونکہ عقد خود مقتضِی ہے اور مقتضٰی جب ہوگا مقتضٰی بھی ہوگا، صراحت کرے یا نہ کرے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مکاتب جب بدلِ کتابت ادا کرے گا تو آزاد ہو جائے گا اگرچہ آقا نے اُسے یہ نہ کہا ہو کہ تو جب بھی بدل کتابت ادا کرے تو تُو آزاد ہے، کیونکہ بدلِ کتابت کی ادائیگی کی بعد آزاد ہونا یہ بدلِ کتابت کے عقد کا مقتضٰی ہے اور جو عقد کا موجَب ہوتا ہے وہ بغیر صراحت کے بھی ثابت ہوتا ہے، لہذا یہاں بھی مکاتب کی آزادی آقا کی صراحت کے بغیر بھی ثابت ہوگی۔ جیسے بیع میں صراحت نہ ہو تب بھی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، اس لیے کہ یہ بیع کا موجب ہے جو بغیر صراحت کے بھی ثابت ہو جاتا ہے۔ ❷

(قال) أي في الجامع الصغير: (ومن دفع إلى حائک غزلا لينسج بالنصف) فالإجارة فاسدة فلذلک قال: (فله أجر مثله) أي فللحائک أجر مثله، لأن هذا حكم الإجارة الفاسدة. قال: والأصح عندي أن ما ذكره في الكتاب أصح، لأن هذا في معنى قفيز الطحان على ما يجيء عن قريب. وقالوا في شرح الجامع وكذلک إذا استأجر حمارا ورجلا يحمل طعاما بقفيز منه محمولا فالإجارة فاسدة ويجب أجر المثل. (البناية: كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ج۱۰ ص۲۹۶)

❶ الهداية: كتاب المكاتب، ج۳ ص۳۲۰

❷ وَيُعْتَقُ إِذَا أَدَّى جَمِيعَ بَدَلِ الْكِتَابَةِ، وَإِنْ لَمْ يَقُلِ الْمَوْلَى إِذَا أَدَّيْتَهَا فَأَنْتَ

باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله

(۱۳۱) مَنْ مَلَکَ شَيْئًا يَمْلِکُ مَا هُوَ مِنْ ضَرُوْرَاتِهِ وَتَوَابِعِهِ. ❶

ترجمہ: جو کسی چیز کا مالک ہو تو وہ اس چیز کے ضروریات وتوابع کا بھی مالک ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو آدمی کسی چیز کا یا کسی تصرف کا مالک ہو تو جو چیزیں اس کے توابع اور ضروریات میں سے ہوں ان کا بھی یہ مالک ہوگا، اگر چہ ان کا مالک اس کو نہ بنایا گیا ہو، کیونکہ ملزوم کا ثبوت لازم کے ثبوت کو مستلزم ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مکاتب کسی کو ہبہ نہیں کرسکتا اور صدقہ بھی نہیں کرسکتا، کیونکہ وہ اِن چیزوں کا خود مالک نہیں ہے، لہذا دوسروں کو بھی مالک نہیں بنا سکتا، ہاں معمولی چیز صدقہ کرسکتا ہے، کیونکہ شے یسیر تجارت کی ضروریات میں سے ہیں اور مکاتب تجارت کا مالک ہے اور انسان جس چیز کا مالک ہو اس کے ضروریات کا بھی مالک ہوتا ہے، لہذا مکاتب معمولی سی چیز صدقہ کرنے کا بھی مالک ہوگا، کیونکہ معمولی چیزوں

حُرٌّ...... وَلَنَا أَنَّ مُوجِبَ الْعَقْدِ يَثْبُتُ مِنْ غَيْرِ تَصْرِيحٍ بِهِ وَمُوجِبُهُ هَاهُنَا ضَمُّ حُرِّيَّةِ الْيَدِ الْحَاصِلِ فِي الْحَالِ إِلَى حُرِّيَّةِ الرَّقَبَةِ عِنْدَ أَدَاءِ الْبَدَلِ فَيَثْبُتُ وَإِنْ لَمْ يُصَرِّحْ بِهِ كَمَافِي الْبَيْعِ فَإِنَّهُ يَثْبُتُ الْمِلْکُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُصَرِّحْ بِكَوْنِهِ مُوجِبَهُ.

(العناية: كتاب المكاتب، ج۹ ص۱۵۶)

(ويعتق بأدائه) أى يعتق المكاتب بأدائه جميع بدل الكتابة (وإن لم يقل المولى إذا أديتها فأنت حر)..(لأن موجب العقد يثبت من غير التصريح به) أى بالشرط، وهو قوله: إن أديت أو إذا أديت. (البناية: كتاب المكاتب، ج۱۰ ص۳۶۲)

❶الهداية: كتاب المكاتب، باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله، ج۳ ص۳۲۵

میں توسع دی جاتی ہے۔ ❶

کتاب الحجر

باب الحجر للفساد

(۱۳۲) اَلضَّرَرُ الْأَشَدُّ يُزَالُ بِالضَّرَرِ الْأَخَفِّ. ❷

ترجمہ: ضررِ اشد کو زائل کیا جائے گا ضررِ اَخف کے ساتھ۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں اثبات اور منفی دونوں پہلوؤں میں ضرر ہو تو دیکھا جائے گا کہ کون سا ضرر اشد اور اعلی ہے جو ضرر اشد ہو اس کو زائل کرنے کے لئے اَخف وادنی ضرر کو برداشت کیا جائے گا، اس کو فقہاء کی اصطلاح میں ''أهون البليّتين'' بھی کہتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ آزاد، عاقل بالغ اور بے

---

❶(ويجوز) أى التزوج (بإذن المولى، لأن الملك له) معنى الملك قائم فيه فهو كالحر فلا يجوز له إلا بإذن (ولا يهب ولا يتصدق إلا بالشيء اليسير) أى ما دون الدرهم، لأنه قليل يتوسع فيه الناس قاله تاج الشريعة (لأن الهبة والصدقة تبرع، وهو غير مالك ليملكه) بتشديد اللام (إلا أن الشيء اليسير من ضرورات التجارة، لأنه لا يجد بدا) أى مفارقة (من ضيافة). (البناية: كتاب المكاتب، باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله، ج۱۰ ص۳۸۹)

(ولا يتصدق) لأنه تبرع وهو لا يملكه (إلا) أن يكون (بالشيء اليسير) لأنه من ضرورة التجارة، ومن ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته وتوابعه. (اللباب فِي شرح الكتاب: كتاب المكاتب، ج۳ ص۱۲۸)

❷الهداية: كتاب الحجر، باب الحجر للفساد، ج۳ ص۳۵۵

وقوف آدمی پر پابندی عائد نہیں کی جائے گی، بلکہ اس کے مالی تصرف امام صاحب کے نزدیک جائز ہوں گے، کیونکہ اگر اس پر پابندی لگا کر اس کی اہلیت کو سلب کردینا یہ تو آدمیت کو ہدر کر کے اس کو بہائم کی صف میں کھڑا کرنا ہے اور یہ اشد ضرر ہے، جبکہ تبذیر (فضول خرچی) اخف ضرر ہے اور ادنی ضرر کو دفع کرنے کے لئے اعلی ضرر کو برداشت نہیں کیا جاتا بلکہ اس کے برعکس ہوتا ہے، لہذا سفیہ آزاد عاقل بالغ پر بھی تبذیر کو دفع کرنے کے لئے پابندی عائد نہیں ہوگی اور تبذیر کو برداشت کرتے ہوئے اس کے تصرف کو جائز قرار دیا جائے گا۔ ❶

(۱۳۳) اَلسَّفَهُ لَا يُبْطِلُ حُقُوقَ النَّاسِ. ❷

ترجمہ: بے وقوفی حقوق الناس کو باطل نہیں کرسکتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ سفیہ بے وقوف نادان سے بوجہ سفاہت حقوق الناس ساقط نہیں ہوں گے، بلکہ حقوق الناس کی ادائیگی اس پر لازم ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ سفیہ یعنی نادان کے مال سے زکوۃ ادا کی جائے گی، اسی طرح اس کی بیوی اور اولاد کا نفقہ اور جن لوگوں کا نفقہ اس پر واجب ہے، وہ سب اس سفیہ کے مال سے دیا جائے گا، کیونکہ زکوۃ حقوقِ شرع میں سے

---

❶ (وَهٰذَا) أَیْ عَدَمُ الْحَجْرِ (لِأَنَّ) فِی الْحَجْرِ سَلْبَ وِلَايَتِهِ (فِی سَلْبِ وِلَايَتِهِ إِهْدَارُ آدَمِيَّتِهِ) وَهُوَ ظَاهِرٌ. (العناية: كتاب الحجر، باب الحجر للفساد، ج۹ ص ۲۶۱)

(وهذا) أی عدم الحجر (لأن فی سلب ولايته إهدار آدميته وإلحاقه بالبهائم) باعتبار قوله فی التصرفات (وهو) أی الحجر عليه (أشد ضررا من التبذير فلا يحتمل الأعلى) الذی هو الحجر (لدفع الأدنى) الذی هو التبذير. (البناية: كتاب الحجر، باب الحجر للفساد، ج ۱۱ ص ۹۰)

❷ الهداية: كتاب الحجر، باب الحجر للفساد، ج۳ ص ۳۵۷

ہے اور نفقہ یہ حقوق الناس کے قبیل سے ہے، اور سفاہت حقوقِ شرع اور حقوق الناس کو باطل نہیں کرسکتی، لہذا زکوۃ اور مذکورہ اشخاص کا نفقہ بھی بوجہ سفاہت ساقط نہ ہوگا۔ ❶

كتاب المأذون

(۱۳۴) مَا يَكُوْنُ لَازِمًا مِنَ التَّصَرُّفِ يُعْطَى لِدَوَامِهِ حُكْمُ الْاِبْتِدَاءِ. ❷

ترجمہ: جو تصرف لازم ہو اس کے دوام کے لئے ابتداء کا حکم ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو تصرف لازم ہو اس کے دوام کے لئے اور بقاء کے لئے ابتداء کا حکم ہوتا ہے، یعنی ابتداءً اہلیت تو ضروری ہوتی ہے لیکن بقاء ضروری نہیں ہوتی، اور جو تصرف لازم نہ ہو اس کے درست ہونے کے لئے حالتِ بقاء میں بھی اس تصرف کی اہلیت ضروری ہوگی۔

---

❶ قَالَ (وَتُخْرَجُ الزَّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيهِ) وَالْأَصْلُ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ أَنَّ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ مِنْ أَمْرٍ أَوْجَبَهُ اللَّهُ تَعَالَى كَالزَّكَاةِ وَحَجَّةِ الْإِسْلَامِ، أَوْ كَانَ مِنْ حُقُوقِ النَّاسِ كَنَفَقَةِ مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ فَهَذَا وَالْمُصْلِحُ فِيهِ سَوَاءٌ، لِأَنَّهُ مُخَاطَبٌ وَبِالسَّفَهِ لَا يَسْتَحِقُّ النَّظَرَ فِي إِسْقَاطِ شَيْءٍ مِنْ حُقُوقِ الشَّرْعِ عَنْهُ، وَلَا يُبْطِلُ شَيْئًا مِنْ حُقُوقِ النَّاسِ. (العناية: كتاب الحجر، باب الحجر للفساد، ج۹ ص۲۶۷)

وَتُخْرَجُ الزَّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيهِ وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ وَعَلَى وَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ مِنْ مَالِهِ، لِأَنَّ إِحْيَاءَ وَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ مِنْ حَوَائِجِهِ الْأَصْلِيَّةِ وَالْإِنْفَاقُ عَلَى ذِي الرَّحِمِ الْمُحَرَّمِ وَاجِبٌ عَلَيْهِ حَقًّا لِقَرَابَتِهِ وَالسَّفَهُ لَا يُبْطِلُ حُقُوقَ النَّاسِ وَلَا حُقُوقَ اللَّهِ تَعَالَى. (تبيين الحقائق: كتاب الحجر، فصل حرمة طرف الإنسان، ج۵ ص۱۹۷)

❷ الهداية: كتاب المأذون، ج۳ ص۳۶۶

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر آقا مر گیا یا مجنون ہو گیا یا دارِ حرب میں مرتد ہو کر جا ملا تو عبد ماذون مجور ہو جائے گا، کیونکہ تجارت کی اجازت دینا یہ تصرف لازم نہیں ہے اور جو تصرف لازم نہ ہو اس کے دوام کے لئے حالتِ بقاء میں اہلیت ضروری ہے، لہذا اجازت کے لئے بھی حالتِ بقاء میں اہلیت ضروری ہے، جبکہ مذکورہ عوارض کی وجہ سے آقا میں اذن کی اہلیت معدوم ہو چکی ہے، اس لیے عبدِ ماذون مجور ہو جائے گا۔ اس لیے کہ موت اور دار الحرب جانے سے اس کی ملکیت زائل ہو گئی اور مال ورثہ طرف منتقل ہو گیا، اور یہ ایسا عقد ہے جو لازم نہیں ہے اس لیے ملک کے زوال سے زائل ہو جائے گا، مجبون ہونے سے اہلیت زائل ہو جاتی ہے اور اجازت باطل ہو جاتی ہے، جیسے اگر مجبون ابتداء میں اجازت دے تو اُس کی اجازت کا اعتبار نہیں ہوتا، اسی طرح اب بھی نہیں ہوگا، اس لیے کہ دوام کے لیے ابتداء کے احکامات ہیں۔ ❶

كتاب الغصب

(۱۳۵) اَلْغَصْبُ إِثْبَاتُ الْيَدِ بِإِزَالَةِ يَدِ الْمَالِكِ بِفِعْلٍ فِي الْعَيْنِ. ❷

---

❶ قَالَ: (وَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوْ جُنَّ، أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا صَارَ مَحْجُورًا) لِأَنَّهُ زَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ بِالْمَوْتِ وَاللَّحَاقِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَنْتَقِلُ إِلَى مِلْكِ وَرَثَتِهِ وَهُوَ عَقْدٌ غَيْرُ لَازِمٍ فَيَزُولُ بِزَوَالِ الْمِلْكِ، وَبِالْجُنُونِ زَالَتِ الْأَهْلِيَّةُ فَيَبْطُلُ الْإِذْنُ اعْتِبَارًا بِالِابْتِدَاءِ، لِأَنَّ مَا يَلْزَمُ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ يُعْتَبَرُ لِدَوَامِهِ الْأَهْلِيَّةُ كَمَا يُعْتَبَرُ لِابْتِدَائِهِ. (الاختيار لتعليل المختار: كتاب المأذون، ج۲ ص۱۰۳)

قَالَ (وَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوْ جُنَّ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ) قَدْ تَقَدَّمَ أَنَّ التَّصَرُّفَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَازِمًا كَانَ لِدَوَامِهِ حُكْمُ ابْتِدَائِهِ فَيَحْتَاجُ إِلَى قِيَامِ الْأَهْلِيَّةِ حَالَةَ الْبَقَاءِ كَالِابْتِدَاءِ. (العناية: كتاب المأذون، ج۹ ص۲۹۶)

❷ الهداية: كتاب الغصب، ج۳ ص۳۷۴

ترجمہ: غصب عین میں فعل کے ذریعے مالک کے قبضے کو زائل کرکے قبضہ ثابت کرنے کا نام ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شیخین رحمہما اللہ کے نزدیک غصب کا معنی ہے کہ غاصب شے مغصوبہ میں فعلِ غصب کے ذریعے مالک کے قبضے کو زائل کرکے اپنا قبضہ ثابت کرے، اور یہ صرف منقولی چیزوں میں ہوسکتا ہے، غیر منقولی چیز میں یہ معنی متحقق نہیں ہوسکتا۔

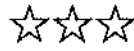
صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر غاصب نے زمین غصب کی اور وہ زمین کسی آفت سماوی سے ہلاک ہوگئی، تو غاصب شیخین رحمہما اللہ کے نزدیک ضامن نہیں ہوگا، کیونکہ غصب کا معنی ہے مغصوبہ شے میں فعل غصب سرانجام دے کر مالک کے قبضے کو زائل کرنا اور غصب کی یہ تعریف عقار پر صادق نہیں آتی، کیونکہ عقار سے اسی وقت مالک کا قبضہ ختم ہوگا جب مالک کو عقار سے بے دخل کردیا جائے اور یہ بے دخلی مالک کی ذات میں تصرف ہوگا نہ کہ زمین میں اور جب مغصوبہ زمین میں غصب مؤثر نہیں ہوگا تو غصب متحقق بھی نہیں ہوگا اور جب غصب متحقق نہیں ہوگا تو اس زمین کی ہلاکت سے غاصب پر ضمان نہیں ہوگا۔ ❶

---

❶ (فَإِذَا غَصَبَ عَقَارًا فَهَلَكَ فِي يَدِهِ بِغَيْرِ صُنْعِهِ لَمْ يَضْمَنْهُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ يَضْمَنُهُ...... (وَلِأَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ أَنَّ الْغَصْبَ إِثْبَاتُ الْيَدِ بِإِزَالَةِ يَدِ الْمَالِكِ) أَيْ بِسَبَبِ ذَلِكَ (وَهَذَا) أَيْ هَذَا الْمَجْمُوعُ (وَلَا يُتَصَوَّرُ فِي الْعَقَارِ، لِأَنَّ يَدَ الْمَالِكِ لَا تَزُولُ إِلَّا بِإِخْرَاجِهِ) أَيْ بِإِخْرَاجِ الْمَالِكِ (عَنْهَا) أَيْ عَنْ الْعَقَارِ بِمَعْنَى الضَّيْعَةِ أَوْ الدَّارِ (وَهُوَ) أَيْ الْإِخْرَاجُ (فِعْلٌ فِي الْمَالِكِ لَا فِي الْعَقَارِ) فَانْتَفَى إِزَالَةُ الْيَدِ وَالْكُلُّ يَنْتَفِي بِانْتِفَاءِ جُزْئِهِ. (العناية: كتاب الغصب، ج٩ ص٣٢٣)

(١٣٦) اَلْغَاصِبُ وَالْمُوْدَعُ إِذَا تَصَرَّفَ فِي الْمَغْصُوْبِ أَوِ الْوَدِيْعَةِ وَرَبِحَ لَا يَطِيْبُ لَهُ الرِّبْحُ عِنْدَ الطَّرَفَيْنِ. ❶

ترجمہ: غاصب جب مغصوبہ شے میں اور مودع ودیعت میں تصرف کر کے نفع کمائے تو یہ ربح ان کے لئے طرفین کے نزدیک جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر غاصب نے یا مودَع نے مغصوبہ شے اور ودیعت میں تصرف کر کے یعنی تجارت میں لگا کر نفع کمایا تو یہ ربح ان کے لئے جائز نہیں بلکہ سارا نفع صدقہ کریں گے، کیونکہ انہوں نے غیر کی ملک میں اجازت کے بغیر تصرف کر کے نفع کمایا ہے، لہذا اس میں خبث پیدا ہو گیا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے اس بات کو ثابت کر رہے ہیں کہ اگر غاصب نے ہزار روپیہ غصب کیا، پھر ان سے ایک باندی خریدی، پھر اس کو دو ہزار میں بیچ دیا، پھر دو ہزار میں باندی خرید کر تین ہزار میں بیچ دی، تو غاصب نے جو دو ہزار نفع کمایا ہے اس کو صدقہ کرے گا طرفین کے نزدیک، کیونکہ غاصب نے مغصوبہ شے میں تصرف کر کے نفع کمایا ہے

(والغصب) إنما يتحقق (فيما ينقل ويحول)، لأن الغصب إنما يتحقق فيه دون غيره، لأن إزالة اليد بالنقل (وإذا غصب عقاراً فهلك في يده) بآفة سماوية كغلبة سيلٍ (لم يضمنه عند أبي حنيفة وأبي يوسف) لعدم تحقق الغصب بإزالة اليد، لأن العقار فِي محله بلا نقل، والتبعيد للمالك عنه فعل فيه لا فِي العقار، فكان كما إذا بعد المالك عن المواشي (وقال محمد: يضمنه) لتحقق إثبات اليد، ومن ضرورته زوال يد المالك، لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة، قال في التصحيح: والصحيح قولهما.

(اللباب: كتاب الغصب، ج٢ ص١٨٩)

❶الهداية: كتاب الغصب، ج٣ ص٣٧٥

اور جب غاصب مغصوبہ شے میں تصرف کر کے نفع کمائے وہ اس کے لئے حلال نہیں ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی دو ہزار جو نفع ہے وہ اس کے لئے حلال نہیں، اسی طرح ودیعت کی چیزوں سے کمایا جانے والا نفع بھی حلال نہیں۔ غاصب چونکہ ان روپوں کا مالک نہیں ہے اس لیے یہ غیر کی ملک میں تصرف کرنا ہے، اور غیر کی ملک میں غاصبانہ تصرف کر کے نفع کمانا خبیث ہے، اس لیے یہ اس کے حلال نہیں ہے۔ ❶

☆☆☆

---

❶ (وَمَنْ غَصَبَ أَلْفًا فَاشْتَرَى بِهَا جَارِيَةً) الْغَاصِبُ إِذَا تَصَرَّفَ فِي الْمَغْصُوبِ أَوْ الْمُودِعُ فِي الْوَدِيعَةِ وَرَبِحَ فِيهِ لَا يَطِيبُ لَهُ الرِّبْحُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ وَقَدْ مَرَّ فِي الدَّلَائِلِ. وَجَوَابُهُمَا فِي الْوَدِيعَةِ أَظْهَرُ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ لَا يَسْتَنِدُ الْمِلْكُ إِلَى مَا قَبْلَ التَّصَرُّفِ لِانْعِدَامِ سَبَبِ الضَّمَانِ، فَكَانَ التَّصَرُّفُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ مُطْلَقًا فَيَكُونُ الرِّبْحُ خَبِيثًا. (العناية: كتاب الغصب، ج ۹ ص ۳۳۰)

(قال: ومن غصب ألفا) أى قال فى "الجامع الصغير" (فاشترى بها جارية فباعها بألفين ثم اشترى بالألفين جارية فباعها بثلاثة آلاف درهم، فإنه يتصدق بجميع الربح، وهذا عندهما) أى التصدق بجميع الربح عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله، لأنه ملك خبيث، وبه قال الشافعى فى الجديد، وأحمد فى رواية. (البناية: كتاب الغصب، ج ۱۱ ص ۲۰۰)

كتاب الشفعة

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

(۱) اَلْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ بِمَنْزِلَةِ الشِّرَاءِ. ❶

ترجمہ: شفع کے ذریعہ لینا یہ شراء کے ذریعے لینے کی مانند ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شفعہ کے ذریعہ گھر یا زمین کو لینا ایسا ہی ہے جیسا کہ مشتری بائع سے شراء کے ذریعے لیتا ہے یعنی شفیع بمنزلہ مشتری کے ہے، لہذا جو احکامات شراء کے ہیں وہ شفعہ میں بھی ملحوظ ہوں گی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ جس طرح دیکھے بغیر کوئی چیز خریدنے کے بعد اس میں عیب نظر آنے کی صورت میں مشتری کو خیارِ عیب اور خیارِ رؤیت ملتا ہے، ٹھیک اسی طرح جب قاضی شفعہ کی بنیاد پر شفیع کے لئے گھر کا فیصلہ کر لے اور شفیع نے گھر نہ دیکھا ہو تو شفیع کو بھی خیارِ رؤیت حاصل ہوگا، اسی طرح عیب کی وجہ سے شفیع واپس بھی کر سکتا ہے، اگر چہ مشتری نے عیوب سے براءت کی شرط لگائی ہو، کیونکہ شفیع بمنزلہ مشتری کے ہے اور مشتری نے اگر چہ گھر دیکھا نہ ہو تو بھی اس کو خیارِ رؤیت حاصل ہوتا ہے، لہذا شفیع کو بھی خیارِ رؤیت حاصل ہوگا، اسی طرح مشتری کو خیارِ عیب حاصل ہوتا ہے، لہذا شفیع کو بھی خیارِ عیب حاصل ہوگا۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ج۴ ص۳۹۸

❷ (قوله: وإذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية) لأن الشفيع بمنزلة المشتري فكما يجوز للمشتري أن يردها بخيار الرؤية، والعيب فكذا الشفيع (قوله: وإن وجد بها عيبا فله أن يردها، وإن كان المشتري شرط البراءة منه) لأن المشتري ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاط حق الشفيع.

(الجوهرة النيرة: كتاب الشفعة، ج۱ ص۲۸۴)

(۲) فَسْخُ الْبَيْعِ لَا يُوْجِبُ بُطْلَانَ حَقِّ الشَّفِيْعِ. ❶

ترجمہ: بیع کا فسخ ہونا حقِ شفیع کے بطلان کو ثابت نہیں کرتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر بائع اور مشتری کے درمیان بیع فسخ ہو جائے تو اس سے شفیع کا حق باطل نہ ہوگا بلکہ شفیع کو بدستور شفعہ کا حق حاصل ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع اور مشتری کا ثمن میں اختلاف ہو جائے اور بائع مشتری سے زیادہ ثمن کا دعوی کرے تو دونوں قسمیں کھائیں گے، اگر کسی ایک نے قسم کھانے سے انکار کر دیا تو جس نے قسم کھائی اس کے قول کا اعتبار ہوگا، لہذا شفیع اسی قیمت پر گھر لے گا اور اگر دونوں نے قسمیں کھالیں تو قاضی بیع کو فسخ کر دے اور شفیع بائع کے قول کے مطابق شفعہ کے ذریعہ گھر لے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں قاضی نے بائع اور مشتری کے درمیان بیع کو فسخ کر دیا اور فسخ بیع شفیع کے حق کو باطل نہیں کر سکتا، لہذا مذکورہ صورت میں بھی فسخِ بیع سے شفیع کا حق باطل نہ ہوگا۔ ❷

(قال: وإذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية) أى قال القدورى قوله: ولم يكن أى والحال أنه قال لم يكن رآها قبل ذلك (وإن وجد بها عيبا فله أن يردها) أى وإن وجد الشفيع بالدار عيبا له أن يردها لأن الشفيع مع المشترى بمنزلة المشترى أن البائع ثم المشترى له أن يرد بخيار الرؤية والعيب، فكذلك للشفيع أن يرد بالخيارين على الذى أخذ منه. وإن كان المشترى شرط البراءة منه) أى من العيب (لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء).

(البناية: كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ج ۱۱ ص ۳۲۰)

❶ الهداية: كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، فصل فى الاختلاف، ج ۴ ص ۳۹۹

❷ وَلَوِ اخْتَلَفَ الْبَائِعُ مَعَ الْمُشْتَرِى وَالشَّفِيعِ وَالدَّارُ فِى يَدِ الْبَائِعِ أَوِ الْمُشْتَرِى

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

(۳) حَطُّ الْبَعْضِ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ بِخِلَافِ حَطِّ الْكُلِّ. ❶

ترجمہ: بعض ثمن کا کم کرنا اصل عقد کے ساتھ لاحق ہوگا بر خلاف کل ثمن کے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر عقد کے بعد بائع مشتری سے ثمن میں سے کچھ ثمن کم کردے تو یہ کمی اصل عقد کے ساتھ ملحق ہوگی، یعنی گویا کہ اصل عقد اسی ثمن پر واقع ہوا تھا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے مشتری سے بعض ثمن کم کردیا تو یہ شفیع سے بھی ساقط ہوگا کیونکہ ثمن وہی ہے جو باقی ہے، یعنی شفیع بھی وہی کم ثمن دے کر دارِ مشفوعہ کو لے گا، اور اگر بائع نے کل ثمن چھوڑ دیا تو شفیع سے کل ثمن ساقط نہ ہوگا، کیونکہ بعض ثمن کی کمی اصل عقد سے ملحق ہوتی ہے مکمل ثمن کی نہیں، لہذا شفیع کے حق میں

لَـكِنَّهُ لَمْ يَنْقُدِ الثَّمَنَ فَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْبَائِعِ، وَالْبَائِعُ مَعَ الْمُشْتَرِي يَتَحَالَفَانِ وَيَتَرَادَّانِ، وَالشَّفِيعُ يَأْخُذُ الدَّارَ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ إِنْ شَاءَ. (بدائع الصنائع: كتاب الشفعة، فصل في اختلاف الشفيع والمشتري، ج۵ ص ۳۱)

قَالَ (وَإِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا وَادَّعَى الْبَائِعُ أَقَلَّ مِنْهُ إِلَخْ) إِذَا اخْتَلَفَ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مَقْبُوضًا أَوْ غَيْرَ مَقْبُوضٍ، أَوْ يَكُونَ الْقَبْضُ غَيْرَ ظَاهِرٍ: يَعْنِي غَيْرَ مَعْلُومٍ لِلشَّفِيعِ، فَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَقْبُوضٍ فَإِمَّا أَنْ يَدَّعِيَ الْبَائِعُ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ، فَإِنْ كَانَ أَقَلَّ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ وَكَانَ ذَلِكَ حَطًّا عَنِ الْمُشْتَرِي. (العناية: كتاب الشفعة، فصل في الاختلاف، ج۹ ص ۳۹۲)

❶ الهداية: كتاب الشفعة، طلب الشفعة والخصومة فيها، فصل فيما يوخذ به المشفوع، ج۴ ص ۴۰۰

بھی بعض ثمن کی یہ کمی متحقق ہوگی۔ ❶

(۴) اَلشُّفْعَةُ عِنْدَنَا إِنَّمَا تَجِبُ فِيْ مُبَادَلَةِ الْمَالِ بِالْمَالِ. ❷

ترجمہ: ہمارے نزدیک شفعہ ثابت ہوتا ہے مال کا مال کے ساتھ تبادلہ کی صورت میں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ احناف کے نزدیک شفعہ کے ثبوت کے لئے ضروری ہے کہ جانبین سے مال ہو، یعنی مشفوعہ کو ایسی چیز کے عوض فروخت کیا ہو جو عوض مال ہو اور اگر وہ عوض مال نہ ہو تو پھر شفعہ ثابت نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اس گھر میں شفعہ ثابت نہ ہوگا

❶ وَعَلَى هَذَا يَخْرُجُ مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ أَنَّ الْبَائِعَ إِذَا حَطَّ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ ذَلِكَ عَنِ الشَّفِيعِ وَإِنْ حَطَّ الْجَمِيعَ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ شَيْءٌ لِأَنَّ حَطَّ الْبَعْضِ مُلْتَحِقٌ بِأَصْلِ الْعَقْدِ فَيَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ، لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَأْخُذُهَا بِالثَّمَنِ وَالثَّمَنُ مَا بَقِيَ، وَإِنْ حَطَّ بَعْدَهُ رَجَعَ الشَّفِيعُ عَلَى الْمُشْتَرِي بِذَلِكَ الْقَدْرِ، بِخِلَافِ حَطِّ الْكُلِّ لِأَنَّهُ لَا يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ لِئَلَّا يَخْرُجَ الْعَقْدُ عَنْ مَوْضُوعِهِ (العناية: كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، فصل فيما يوخذ به المشفوع، ج۹ ص ۳۹۴)

(قال: وإذا حط البائع عن المشترى بعض الثمن) أى قال القدورى يعنى ترك عنه بعض الثمن إحسانا إليه: (يسقط ذلك) أى بعض الثمن المحطوط (عن الشفيع)...... (وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) أى وإن حط البائع جميع الثمن عن المشترى لا يسقط عن الشفيع (لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر فى حق الشفيع لأن الثمن ما بقى. (البناية: كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، فصل فيما يوخذ به المشفوع، ج ۱۱ ص ۳۲۷)

❷ الهداية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب، ج ۴ ص ۴۰۴

جس گھر کے عوض آدمی نے شادی کی ہو، یعنی جس گھر کو بطورِ مہر دیا ہو، یا عورت نے جس گھر کو بدل خلع میں دیا ہو، یا جو گھر بدلِ صلح کے عوض میں دیا گیا ہو، اسی طرح جس گھر کے عوض غلام آزاد کیا گیا ہو اس پر شفع نہیں ہو سکتا، کیونکہ شفعہ میں مبادلۃ المال بالمال ہوتا ہے، اور یہ اعواض مال نہیں ہیں، اور جب مبادلۃ المال بالمال نہ ہو تو شفعہ ثابت نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ صورتوں میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ ❶

❶ (لَا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا أَوْ يُخَالِعُ الْمَرْأَةَ بِهَا أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَارًا أَوْ غَيْرَهَا أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمِ عَمْدٍ) أَيْ غَيْرِ دَارٍ مِنْ عَبْدٍ أَوْ حَانُوتٍ وَيُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمِ الْعَمْدِ أَوْ يُعْتِقُ عَلَيْهِ عَبْدًا، لِأَنَّ الشَّفِيعَ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَمَلُّكِ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ لِلْمُشْتَرِي حَتَّى يَتَحَقَّقَ التَّمَلُّكُ بِمِثْلِ مَا تَمَلَّكَ بِهِ، وَكَانَ تَفْرِيعُ هَذِهِ الْمَسَائِلِ عَلَى الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ قَوْلُهُ لِأَنَّهُ أَمْكَنَ مُرَاعَاةُ شَرْطِ الشَّرْعِ إلَخْ كَافِيًا، وَلَكِنَّهُ اسْتَدَلَّ عَلَيْهِ بِدَلِيلٍ مُسْتَقِلٍّ وَهُوَ قَوْلُهُ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ عِنْدَنَا إنَّمَا تَجِبُ فِي مُبَادَلَةِ الْمَالِ بِالْمَالِ لِمَا بَيَّنَّا. (العناية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب، ج ۱۱ ص ۴۰۵)

(قال: ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها) أي قال القدوري، وذلك بأن جعل الدار صداقها فلا شفعة فيها لأن سببها غير سبب المسبب ويملك به التملك (أو يخالع المرأة بها) بأن تعطي المرأة الدار لزوجها لتخالع عليها (أو يستأجر بها دارا) بأن يجعل الدار أجرة للدار المستأجرة. (أو غيرها) أي أو يستأجر بها غير الدار بأن جعلها أجرة عبد أو حانوت أو رحى (أو يصالح بها عن دم عمد) بأن يجعل الدار بدل الصلح عن دم العمد (أو يعتق عليها عبدا) بأن قال لعبده أعتقتك على هذه الدار (لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا) أراد به قوله؛ لأنه أمكن مراعاة شرط الشرع.

(البناية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب، ج ۱۱ ص ۳۵۳)

باب ما تجب فيه الشفعة و ما لا تجب

(۵) اَلشُّفْعَةُ تَبْتَنِي عَلَى زَوَالِ الْمِلْكِ عَنِ الْبَائِعِ. ❶

ترجمہ: شفعہ بائع سے ملکیت کے زائل ہونے پر مبنی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شفعہ کی بنیاد اس بات پر ہے کہ مشفوعہ دار بائع کی ملکیت سے زائل ہو جائے، یعنی جب تک بائع کی ملک زائل نہیں ہوگی شفعہ ثابت نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بائع نے مکان یا زمین شرطِ خیار کے ساتھ فروخت کی یعنی اپنے لئے اختیار کی شرط لگائی تو شفعہ ثابت نہ ہوگا، کیونکہ جب تک بائع کو خیار ثابت ہے تو مبیع سے بائع کی ملکیت زائل نہیں ہوتی اور جب تک بائع سے ملک زائل نہ ہو شفعہ ثابت نہیں ہوتا، لہذا بائع کا شرطِ خیار کے ساتھ بیع کرنے کی صورت میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا، ہاں اگر شرطِ خیار مشتری نے لگائی ہو تو پھر شفعہ ثابت ہوگا، کیونکہ مشتری کے خیار کی صورت میں بالاتفاق مبیع سے بائع کی ملک زائل ہو جاتی ہے، اور جب بائع کی ملک زائل ہو جائے تو شفعہ ثابت ہوتا ہے، لہذا مشتری کے لئے اختیار کی صورت میں بھی شفعہ ثابت ہوگا۔ ❷

---

❶ كتاب الشفعة: باب ما تجب فيه الشفعة و ما لا تجب، ج۴ ص۴۰۵

❷ قَالَ (وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ) لِأَنَّهُ يَمْنَعُ زَوَالَ الْمِلْكِ عَنْ الْبَائِعِ (فَإِنْ أُسْقِطَ الْخِيَارُ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ) لِأَنَّهُ زَالَ الْمَانِعُ عَنْ الزَّوَالِ وَيُشْتَرَطُ الطَّلَبُ عِنْدَ سُقُوطِ الْخِيَارِ فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ الْبَيْعَ يَصِيرُ سَبَبًا لِزَوَالِ الْمِلْكِ عِنْدَ ذَلِكَ. (وَإِنْ اشْتَرَى بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَجَبَ الشُّفْعَةُ) لِأَنَّهُ لَا يَمْنَعُ زَوَالَ الْمِلْكِ عَنْ الْبَائِعِ بِالِاتِّفَاقِ، وَالشُّفْعَةُ تُبْتَنَى عَلَيْهِ عَلَى مَا مَرَّ.

(العناية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة و ما لا تجب، ج۹ ص۴۰۷)

(٦) اَلشُّفْعَةُ مَا شُرِعَتْ إِلَّا فِيْ مُبَادَلَةِ الْمُطْلَقَةِ. ❶

ترجمہ: شفعہ مبادلہ مطلقہ ہی میں مشروع ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شفعہ صرف اس صورت میں مشروع اور ثابت ہوگا جب مطلقاً تبادلہ پایا جائے اور مطلقاً تبادلہ کا مطلب یہ ہے کہ ہر اعتبار سے تبادلہ ہو، لہٰذا جہاں مطلقاً تبادلہ نہ ہوگا شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر شرکاء نے آپس میں زمین تقسیم کی تو پڑوسی کو شفعہ کا حق حاصل نہ ہوگا، کیونکہ تقسیم میں افراز کا معنی پایا جاتا ہے، یعنی ہر ایک کے حقوق کو الگ کرنا، اس میں نہ ماننے کی صورت میں قاضی کی طرف سے جبر بھی ہوتا ہے۔ اور جہاں افراز کا معنی ہوگا وہاں مطلق تبادلہ نہ ہوگا اور جہاں مطلق تبادلہ نہ ہو تو شفعہ ثابت نہیں ہوتا، کیونکہ شفعہ مبادلۃ المال بالمال کا نام ہے اور یہ افراز میں نہیں، لہٰذا تقسیم کی صورت میں بھی پڑوسی کو شفعہ کا حق حاصل نہ ہوگا۔ ❷

(قوله: ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع) لأنه يمنع زوال المبيع عن ملك البائع فصار كما لم يبع. (قوله: فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة) لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأنه إذا أسقط الخيار لزمه البيع. (قوله: ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة) لأنه لا يمنع زوال الملك عن المبيع إجماعا. (الجوهرة النيرة: كتاب الشفعة، ج ١ ص ٢٨٠)

❶ الهداية: كتاب الشفعة: باب ما تجب فيه الشفعة، ج ۴ ص ۴٠٦

❷ قال (وَإِذَا اقْتَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلَا شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ إلَخْ) وَإِذَا اقْتَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلَا شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ فِيهَا مَعْنَى الْإِفْرَازِ (وَلِهَذَا يَجْرِي فِيهَا جَبْرُ الْقَاضِي وَالشُّفْعَةُ مَا شُرِعَتْ إلَّا فِي الْمُبَادَلَةِ الْمُطْلَقَةِ). (العناية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب، ج ٩ ص ۴١١)

(۷) حَقُّ الشُّفْعَةِ لَيْسَ بِحَقٍّ مُتقَرَّرٍ فِي الْمَحَلِّ. ❶

ترجمہ: شفعہ کا حق ایسا حق نہیں ہے جو محل میں ثابت ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ حق شفعہ محل میں متقرر حق نہیں ہے، کیونکہ حق شفعہ عوض لینے سے قبل اور بعد میں یکساں ہوتا ہے بدلتا نہیں، اور ہر ایسا حق جو قبل العوض اور بعد العوض تبدیل نہ ہو وہ حق متقرر فی المحل نہیں ہوتا، لہٰذا حق شفعہ بھی حق متقرر نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر شفیع نے شفعہ سے کسی عوض پر صلح کر لی تو شفیع کا شفعہ باطل ہو جائے گا اور عوض کو بھی واپس کرے گا، کیونکہ حق شفعہ متقرر فی المحل حق نہیں ہے کیونکہ وہ صرف حقِ تملک کا نام ہے اور ہر ایسا حق جو متقرر فی المحل نہ ہو اس کا عوض لینا جائز نہیں ہے، لہٰذا حق شفعہ کا عوض بھی لینا جائز نہ ہوگا۔ ❷

(قال: وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) أى قال القدورى وفى بعض النسخ وإذ اقتسم الشركاء (لأن القسمة فيها معنى الإفراز) وهو تمييز الحقوق (ولهذا يجرى فيها الجبر) أى جبر القاضى (والشفعة ما شرعت إلا فى المبادلة المطلقة) وهى المبادلة من كل وجه. (البناية: كتاب الشفعة، باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب، ج ۱۱ ص ۳۶۶)

❶ الهداية: كتاب الشفعة، باب ما تبطل به الشفعة، ج ۴ ص ۴۰۷

❷ (وَإِنْ صَالَحَ مِنْ شُفْعَتِهِ عَلَى عِوَضٍ بَطَلَتْ الشُّفْعَةُ وَرَدَّ الْعِوَضَ) أَمَّا بُطْلَانُ الشُّفْعَةِ فَلِأَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ لَيْسَ بِحَقٍّ مُتَقَرِّرٍ فِي الْمَحَلِّ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ حَقِّ التَّمَلُّكِ، وَمَا لَيْسَ بِحَقٍّ مُتَقَرِّرٍ فِي الْمَحَلِّ لَا يَصِحُّ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ. وَأَمَّا رَدُّ الْعِوَضِ فَلِأَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ إِسْقَاطٌ لَا يَتَعَلَّقُ بِالْجَائِزِ مِنْ الشَّرْطِ.

(العناية: كتاب الشفعة، باب ما يبطل به الشفعة، ج ۹ ص ۴۱۴)

(وإن صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته) بلا خلاف بين الأئمة الأربعة

(۸) مَنْ بَاعَ أَوْ بِيعَ لَهُ لا شُفْعَةَ لَهُ بِخَلَافِ الشِّرَاءِ. ❶

ترجمہ: جس نے مکان فروخت کیا یا جس کے لئے فروخت کیا گیا تو اس کو حق شفعہ حاصل نہ ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بائع نے اگر زمین یا مکان فروخت کردیا یا بائع کے وکیل نے فروخت کردیا تو دونوں صورتوں میں بائع کو شفعہ کا حق حاصل نہ ہوگا، کیونکہ بائع کا فروخت کرنا یا بائع کے وکیل فروخت کرنا مبیع سے اعراض کی دلیل ہے اور شفعہ حق ضعیف ہے جو اعراض سے باطل ہوجاتا ہے، برخلاف مشتری کے خریدنے کے یا وکیلِ مشتری کے خریدنے کے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلارہے ہیں کہ بائع کا وکیل اگر مکان یا زمین فروخت کردے اور یہی وکیل شفیع بھی ہو تو اس کو شفعہ کا حق حاصل نہ ہوگا، کیونکہ وکیلِ بائع نے خود مکان یا زمین فروخت کی ہے اور جو مشفوعہ دار کو فروخت کردے اس کو حقِ شفعہ حاصل نہیں ہوتا، کیونکہ وہ اپنی طرف سے تام ہونے والے معاملہ ہی کو توڑتا ہے، لہٰذا وکیلِ بائع اگر شفیع ہو تو اس کو بھی حقِ شفعہ حاصل نہ ہوگا۔ اس کے برعکس اگر مشتری کا وکیل شفعہ کرنا چاہے تو وہ شفعہ کرسکتا ہے، اس لیے کہ اُس کا شفعہ میں لینا بمنزلہ شراء کے ہے اور اُسے مشفوعہ زمین میں رغبت ہے، شفعہ تو اعراض کرنے سے باطل ہوتا ہے نہ کہ رغبت سے۔ ❷

(ورد العوض)...... (لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل) يعني أن الشفيع ليس له ملك في المحل بل له حق التعرض بالملك، فتسليمه الشفعة يكون ترك العوض منه. (البناية: كتاب الشفعة، باب ما يبطل به الشفعة، ج ۱۱ ص ۳۶۹)

❶ الهداية: كتاب الشفعة، باب ما تبطل به الشفعة، ج ۴ ص ۴۰۸

❷ (وَوَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَهُوَ الشَّفِيعُ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ إِلَخْ) ذَكَرَ الْأَصْلَ وَهُوَ أَنَّ مَنْ

كتاب القسمة

(۹) أَنَّهُ لَا جَبْرَ عَلَى الْعُقُوْدِ. ❶

ترجمہ: عقود پر جبر نہیں چلتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی عقود ہیں، مثلاً عقدِ بیع، عقدِ اجارہ وغیرہ ان پر قاضی کسی کو مجبور نہیں کرسکتا، کیونکہ عقود میں تراضی ضروری ہے اور جبر کے ساتھ تراضی نہیں ہوسکتی۔

بَاعَ عَقَارًا هُوَ شَفِيعُهُ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ أَوْ بِيعَ لَهُ كَرَبِّ الْمَالِ إِذَا بَاعَ الْمُضَارِبُ دَارًا مِنَ الْمُضَارَبَةِ وَرَبُّ الْمَالِ شَفِيعُهَا فَلَا شُفْعَةَ لَهُ، وَمَنْ اشْتَرَى لِوَكِيلِ الْمُشْتَرِي أَوْ اشْتَرَى لَهُ كَالْوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ فَلَهُ الشُّفْعَةُ لِمَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ، وَهُوَ أَنَّ الْأَوَّلَ يَسْعَى فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ وَهُوَ الْبَيْعُ، وَالثَّانِي لَيْسَ كَذَلِكَ لِأَنَّ أَخْذَهُ بِالشُّفْعَةِ كَالشِّرَاءِ فِي كَوْنِهَا رَغْبَةً فِي الْمَشْفُوعَةِ وَالشُّفْعَةُ إِنَّمَا تَبْطُلُ فِي الرَّغْبَةِ عَنْهَا. (العناية: كتاب الشفعة، باب ما يبطل به الشفعة، ج۹ ص۴۱۷)

(قال: ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له) أى قال القدورى: إن وكيل البائع إذا باع الدار والحال أنه هو الشفيع فلا شفعة له (ووكيل المشترى إذا ابتاع) أى إذا اشترى (فله الشفعة) أى فللمشترى وهو الشفيع الشفعة (والأصل) أى الأصل فى هذين الفصلين (أن من باع) وهو وكيل البائع (أو بيع له) أى أو أن من بيع لأحد وهو المؤكل (فلا شفعة له) أى لكل واحد منهما...... (ومن اشترى) وهو وكيل المشترى (أو ابتيع له) أى واشترى لأجله بأن اشترى المضارب بمال المضاربة ورب المال شفيعها (فله الشفعة) أى فلكل واحد فيهما الشفعة. (البناية: كتاب الشفعة، باب ما يبطل به الشفعة، ج۱۱ ص۳۷۷)

❶ الهداية: كتاب القسمة، ج۴ ص۴۱۲

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ قاضی لوگوں کو کسی ایک متعین قاسم یعنی تقسیم کرنے والے کو بطورِ اجرت لینے پر مجبور نہیں کر سکتا، کیونکہ یہ عقد ہے، اور عقود میں قاضی لوگوں کو مجبور نہیں کر سکتا، لہٰذا قاضی ایک ہی قاسم پر بھی لوگوں کو مجبور نہیں کر سکتا۔ نیز ایک ہی قاسم کو متعین کرنے کی صورت میں لوگوں کا نقصان ہوگا کہ قاسم لوگوں کی مجبوری کا فائدہ اٹھا کر زیادہ اجرت کا مطالبہ کرے گا۔ ❶

(۱۰) اَلْوَاحِدُ لَا یَصْلُحُ مُخَاصِمًا وَمُخَاصَمًا. ❷

ترجمہ: ایک ہی آدمی مخاصِم اور مخاصَم بننے کی صلاحیت نہیں رکھتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک ہی آدمی خصومت بھی کرے اور اس سے خصومت بھی کی جائے اس کی صلاحیت نہیں رکھتا، یعنی شخص واحد مدعی بھی ہو اور مدعیٰ علیہ بھی ہو ایسا نہیں ہو سکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر ورثاء میں سے صرف ایک

---

❶(ولا یجبر القاضی الناس علی قاسم واحد) هذا لفظ القدوری فی مختصره (معناه) أی معنی کلام القدوری هذا (لا یجبرهم علی أن یستأجروه) أی لا یجبر القاضی المتقاسمین علی استئجار قاسم معین (لأنه لا جبر علی العقود) لأن الحق لهم، فإذا رضوا بمن یتولی حقهم جاز کما فی سائر الحقوق. (ولأنه لو تعین) أی ولأن القاسم الواحد لو تعین (لتحکم بالزیادة علی أجر مثله) وفیه ضرر علیهم ولا ضرر فی الإسلام. (البنایة: کتاب القسمة، ح ۱۱ ص ۴۰۴)

(ولا یجبر القاضی الناس علی قاسم واحد) قال فی الهدایة: معناه لا یجبرهم علی أن یستأجروه، لأنه لا جبر علی العقود، ولأنه لو تعین لتحکیم بالزیادة علی أجر مثله. (اللباب في شرح الکتاب: کتاب القسمة، ج۴ ص ۹۲)

❷الهدایة: کتاب القسمة، ج۴ ص ۴۱۴

ہی وارث قاضی کی مجلس میں حاضر ہوا اور تقسیم کا مطالبہ کیا تو قاضی تقسیم نہیں کرے گا، اگر چہ یہ وارث بینہ قائم کرلے، کیونکہ تقسیم کے فیصلہ کے لیے دو خصم کا ہونا ضروری ہے، اب اگر مجلس میں حاضر شخص اپنی ذات کا خصم مان لیا جائے تو اس میں میت کی طرف سے یا غائب کی طرف سے کوئی خصم نہ ہوگا اور اگر یہی شخص اپنی ذات اور غائب یا میت کی طرف سے خصم بنے تو ایک شخص کا مخاصِم اور مخاصَم بننا لازم آئے گا اور ایک شخص مخاصِم اور مخاصَم نہیں بن سکتا، لہذا قاضی بھی ایک وارث کے حضور تقسیم نہیں کرسکتا بلکہ دو آدمیوں کا حاضر ہونا ضروری ہے۔ اسی طرح ایک ہی شخص مقاسِم اور مقاسَم بھی نہیں بن سکتا ہے۔ ❶

(۱۱) اَلْقِسْمَةُ عَلَى التَّفَاضُلِ جَائِزٌ بِالتَّرَاضِيْ. ❷

ترجمہ: باہم رضامندی سے شرکاء کے مابین کمی بیشی کے ساتھ تقسیم کرنا جائز ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر شرکاء میں سے ایک شریک کو تقسیم میں زیادہ حصہ دیا جائے شرکاء کی رضامندی کے ساتھ تو یہ جائز ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر شرکاء نے یہ شرط لگائی کہ گھر کا راستہ دونوں کے درمیان دو تہائی ہوگا تو یہ جائز ہے، اگر چہ اصل گھر دونوں کے

---

❶ (وَإِنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَاحِدٌ لَمْ يُقْسَمْ وَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ، لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ حُضُورِ خَصْمَيْنِ لِأَنَّ الْوَاحِدَ لَا يَصْلُحُ مُخَاصِمًا وَمُخَاصَمًا) فَالْحَاضِرُ إِنْ كَانَ خَصْمًا عَنْ نَفْسِهِ فَلَيْسَ ثَمَّةَ خَصْمٌ عَنْ الْمَيِّتِ وَعَنْ الْغَائِبِ، وَإِنْ كَانَ خَصْمًا عَنْهُمَا فَمَا ثَمَّةَ مَنْ يُخَاصِمُ عَنْ نَفْسِهِ لِيُقِيمَ الْبَيِّنَةَ بِذَلِكَ. (العناية: كتاب القسمة، ج ۹ ص ۴۳۴)

(قوله وإن حضر وارث واحد لم يقسم) وإن أقام البينة لأنه لا بد من حضور خصمين لأن الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما فكذا مقاسما ومقاسما.

(الجوهرة النيرة: كتاب القسمة، ج ۲ ص ۲۴۹)

❷ الهداية: كتاب القسمة، ج ۴ ص ۴۱۸

درمیان نصف نصف ہوا، کیونکہ مذکورہ صورت میں تفاضل پر تقسیم کی شرط رضامندی سے لگائی گئی ہے اور رضامندی سے تقسیم تفاضل کے ساتھ جائز ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی تفاضل کی شرط جائز ہوگی۔ ❶

باب دعوی الغلط فی القسمة والاستحقاق فيها

(۱۲) بَيِّنَةُ الْخَارِجِ تُتَرَجَّحُ عَلَى بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ. ❷

ترجمہ: خارج کے گواہوں کو ترجیح دی جائے گی قابض کے گواہوں پر۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر قابض اور خارج آدمی یعنی غیر قابض

❶(ولو شرطوا أن يكون الطريق بينهما أثلاثا جاز وإن كان أصل الدار نصفين) هذا أيضا ذكره تفريعا على مسألة القدوری. قال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابی في شرح الكافي: وإن اشترطوا أن يكون الطريق بينهما لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه فهو جائز لما ذكر أنه مبادلة بتراضيهما، فيعتبر اصطلاحهما في ذلك. (البناية: كتاب القسمة، فصل في كيفية القسمة، ج ١١ ص ٤٣٩، ٤٤٠)
وَلَوْ شَرَطُوا أَنْ يَكُونَ الطَّرِيقُ فِي الدَّارِ عَلَى التَّفَاوُتِ جَازَ، وَإِنَّ سِهَامَهُمْ فِي الدَّارِ مُتَسَاوِيَةٌ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ عَلَى التَّفَاوُتِ بِالتَّرَاضِي فِي غَيْرِ الْأَمْوَالِ الرِّبَوِيَّةِ جَائِزَةٌ. (البحر الرائق: كتاب القسمة، ج٨ ص ١٧٤)
(وَلَوْ شَرَطُوا أَنْ يَكُونَ الطَّرِيقُ فِي قِسْمَةِ الدَّارِ عَلَى التَّفَاوُتِ جَازَ وَإِنْ) وَصْلِيَّةٌ (كَانَ سِهَامُهُمْ فِي الدَّارِ مُتَسَاوِيَةً وَ) ذَلِكَ لِأَنَّ (الْقِسْمَةَ عَلَى التَّفَاوُتِ بِالتَّرَاضِي فِي غَيْرِ الْأَمْوَالِ الرِّبَوِيَّةِ جَائِزَةٌ) فَجَازَ قِسْمَةُ التِّينِ بِالْأَكْرَارِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِوَزْنِيٍّ. (الدر المختار: كتاب القسمة، ج٦ ص ٢٦٤)

❷الهداية: كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق فيها، ج٤ ص ٤٢٠

دونوں نے بینہ قائم کیے، تو خارجی کے گواہوں کا اعتبار ہوگا نہ کہ قابض کے گواہوں کا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو آدمیوں نے مشترکہ زمین تقسیم کی اور ہر ایک کو ایک ایک حصہ پہنچا، پس دونوں میں سے ایک نے دعوی کیا کہ دوسرے کے قبضہ میں جو کمرہ چلا گیا وہ تقسیم میں میرے حصے میں تھا اور دوسرا شریک نے اس کا انکار کر دیا تو مدعی پر بینہ قائم کرنا ضروری ہے اور اگر دونوں نے بینہ قائم کیے تو مدعی کا بینہ معتبر ہوگا کیونکہ مدعی خارج ہے اور خارج کے بینہ کو ترجیح دی جاتی ہے، لہذا مدعی کے بینہ کو ترجیح دی جائے گی۔ ❶

(۱۳) اَلْقِسمَةُ أَقْوَى مِنَ الْمُهَايَاةِ. ❷

ترجمہ: تقسیم کرنا زیادہ قوی ہے مہایاۃ سے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اعیان کی تقسیم مہایاۃ یعنی منافع کی تقسیم سے قوی ہے، کیونکہ منافع کی تقسیم اعیان کی تقسیم کے تابع ہوتی ہے اور اصل قوی ہوتا ہے تبع سے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو شریکوں میں سے ایک نے تقسیم کا مطالبہ کیا اور دوسرے نے مہایاۃ کا مطالبہ کیا تو قاضی عین کو تقسیم کرے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں تقسیم عین اور مہایاۃ دونوں کا مطالبہ ہے اور تقسیم عین اصل ہونے کی وجہ سے قوی ہے اور قوی کو ترجیح دی جاتی ہے، اس لیے اس کو اسی کو ترجیح دی جائے گی۔ ❸

---

❶ (ولو اقتسما دارا وأصاب كل واحد طائفة) أي ينتقص، ونصيب هذه المسألة غير مسألة أول الباب، إلا أنها أعيدت لبناء مسائل أخرى عليها. (البناية: كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق فيها، ج ١١ ص ٤٥١)

❷ الهداية: كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق فيها، ج٤ص ٤٢١

❸ وَلِهَذَا: أَيْ وَلِكَوْنِ الْقِسْمَةِ أَقْوَى إِذَا طَلَبَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الْقِسْمَةَ وَالْآخَرُ الْمُهَايَأَةَ يَقْسِمُ الْقَاضِي لِأَنَّهُ أَبْلَغُ فِي التَّكْمِيلِ. (العناية: كتاب القسمة، باب دعوى

كتاب المزارعة

(۱۴) اَلْقِيَاسُ يُتْرَكُ بِالتَّعَامُلِ. ❶

ترجمہ: تعامل کی وجہ سے قیاس کو چھوڑ دیا جائے گا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب قیاس اور تعامل الناس کا کسی مسئلہ کے جواز اور عدم جواز میں ٹکراؤ ہو جائے تو تعامل الناس پر عمل کیا جائے گا اور قیاس کو ترک کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ عقد مزارعت بالثلث یا بالربع امام صاحب کے نزدیک باطل ہے جبکہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک جائز ہے، اور مفتیٰ بہ قول صاحبین کا ہے، کیونکہ لوگوں کو اس کی ضرورت پڑتی ہے اور تعامل الناس بھی ہے جبکہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ یہ جائز نہ ہو، مگر جب تعامل الناس اور قیاس کا ٹکراؤ ہو جائے تو تعامل الناس کی وجہ سے قیاس کو ترک کیا جاتا ہے، لہٰذا مزارعت کے باب میں بھی تعامل کی وجہ سے قیاس کو ترک کیا جائے گا، جیسے استصناع میں ہوتا ہے کہ آرڈر دے کر کوئی سامان بنوایا

الغلط في القسمة والاستحقاق فيها، ج۹ ص۴۵۶)

وَلَوْ طَلَبَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الْقِسْمَةَ وَالْآخَرُ الْمُهَايَأَةَ يَقْسِمُ الْقَاضِي لِأَنَّهُ أَبْلَغُ وَلَوْ وَقَعَ التَّهَايُؤُ فِيمَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، ثُمَّ طَلَبَ أَحَدُهُمَا الْقِسْمَةَ يَقْسِمُ وَيَبْطُلُ التَّهَايُؤُ لِأَنَّهُ أَبْلَغُ أَمَّا إِذَا تَهَايَآ فِي سُكْنَى دَارٍ وَاحِدَةٍ عَلَى أَنْ يَسْكُنَ أَحَدُهُمَا بَعْضَهَا وَالْآخَرُ الْبَعْضَ، أَوْ أَحَدُهُمَا الْعُلُوَّ وَالْآخَرُ السُّفْلَ جَازَتْ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ جَائِزَةٌ فَكَذَا التَّهَايُؤُ وَهُوَ إِقْرَارٌ. (البحر الرائق: كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق، ح۸ ص۱۷۹)

❶ الهداية: كتاب المزارعة، ج۴ص۴۲۴

جاتا ہے، ظاہر ہے کہ اس میں معدوم کی بیع ہے جو قیاس کی رو سے جائز نہیں، مگر تعامل الناس کے سبب جائز ہے۔ ❶

(۱۵) اِشْتِرَاطُ مَا تَنْقَطِعُ الشِّرْكَةُ بِهِ يَبْطُلُ الْمُزَارَعَةُ. ❷

ترجمہ: شرکت ختم کرنے والی شرطوں سے مزارعت باطل ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عقدِ مزارعت ہر ایسی شرط سے باطل ہو جاتا ہے جس سے شرکت ختم ہو جاتی ہو، مثلاً متعین قفیز کی شرط لگانا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر عقد مزارعت میں دونوں نے یہ شرط لگائی کہ دونوں میں سے ایک کے لئے متعین قفیز مثلاً دس من ہوگا، اور باقی تقسیم دونوں میں شرکت پر ہوگی تو اس شرط سے عقدِ مزارعت باطل ہو جائے گا، کیونکہ متعین قفیز کی شرط لگانا یہ مفضی الی قطعیۃ الشرکت ہے، کیونکہ ممکن ہے کہ پیداوار صرف اتنی ہی ہو اور باقی حصہ میں نہ ہو، تو یہ جھگڑے اور ناچاقی کا سبب ہوگا، اور ہر ایسی شرط جو شرکت کو ختم کرنے کا باعث بنے تو اس سے عقد مزارعت باطل ہو جاتا ہے، لہٰذا متعین قفیز کی شرط لگانے سے بھی عقد مزارعت باطل ہو جائے گا۔ ❸

---

❶ (إلا أن الفتوى على قولهما) أي لكن الفتوى على قولهما أي أبو يوسف و محمد (لحاجة الناس إليها) أي إلى المزارعة (ولظهور تعامل الأمة بها) أي بالمزارعة من لدن زمن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلى يومنا هذا من غير نكير (والقياس يترك بالتعامل) أي بتعامل الناس (كما في الاستصناع) أي كما ترك القياس في الاستصناع لتعامل الناس به. (البناية: كتاب المزارعة، ج ۱۱ ص ۴۸۱)

❷ الهداية: كتاب المزارعة، ج ۴ ص ۴۲۶

❸ (فإن شرطا لأحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لأن به) أي بهذا الشرط (تنقطع الشركة، لأن الأرض عساها لا تخرج إلا بهذا القدر) أي القدر الذي

(١٦) اَلتَّأْخِيْرُ أَهْوَنُ مِنَ الْإِبْطَالِ. ❶

ترجمہ: (حق کو) مؤخر کرنا باطل کرنے سے زیادہ آسان ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں حق کو مؤخر کرنے سے حق کے بطلان سے بچا جاسکتا ہو تو وہاں تأخیر زیادہ بہتر اور آسان ہے، لہٰذا تاخیر کے پہلو کو اپنایا جائے گا نہ کہ ابطال کے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مزارعت میں لی گئی زمین میں کھیتی اگ آئی اور ابھی تک وہ کاٹی نہیں گئی ہے اور مالکِ زمین پر قرض بھی آ گیا تو زمین کو مالک کے قرضوں میں فروخت نہیں کیا جائے گا جب تک کھیتی کاٹ نہ دی جائے، کیونکہ کھیتی نہ کٹنے کی صورت میں قرض خواہوں کا حق مؤخر ہو جائے گا اور کھیتی کاٹنے کی صورت میں مزارع یعنی عامل کا حق باطل ہو جائے گا اور تاخیر ابطال سے اہون ہے اور یہ اصول ہے "إِذَا تَعَارَضَ مَفْسَدَتَانِ رُوْعِيَ أَعْظَمُهُمَا ضَرَرًا بِارْتِكَابِ أَخَفِّهِمَا "یعنی جب دو ضرر جمع ہو جائیں تو اس وقت اخف اور اہون کو اختیار کیا جاتا ہے، یہاں کھیتی کا نہ کاٹنا اہون ہے کاٹنے سے، اس لیے اس کو ترجیح دی جائے گی۔ ❷

استتبناه أحدهما. (البناية: كتاب المزارعة، ج ١١ ص ٤٩٠)

❶ الهداية: كتاب المزارعة، ج٤ ص٤٢٨

❷ وَمَا إِذَا فَسَخَ وَقَدْ نَبَتَ الزَّرْعُ وَلَمْ يُسْتَحْصَدْ بَعْدُ، وَحُكْمُهُ أَنْ لَا تُبَاعَ الْأَرْضُ بِالدَّيْنِ حَتَّى يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ لِأَنَّ فِي الْبَيْعِ إِبْطَالَ حَقِّ الْمُزَارِعِ، وَفِي التَّأْخِيرِ إِنْ كَانَ إِضْرَارًا بِالْغُرَمَاءِ لَكِنَّ التَّأْخِيرَ أَهْوَنُ مِنْ الْإِبْطَالِ.

(العناية: كتاب المزارعة، ج٩ ص٤٧٥)

وَلَوْ نَبَتَ الزَّرْعُ، وَلَمْ يُسْتَحْصَدْ لَمْ تُبَعْ الْأَرْضُ فِي الدَّيْنِ حَتَّى يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ.

(مجمع الضمانات: كتاب المزارعة، ج٢ ص٣١٧)

كتاب المساقاة

(۱۷) اَلْأَصْلُ فِي النُّصُوْصِ أَنْ تَكُوْنَ مَعْلُوْلَةً. ❶

ترجمہ: نصوص میں اصل یہ ہے کہ وہ معلول ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی نصوص میں ان میں اصل یہ ہے کہ وہ معلول بالعلت ہوں تا کہ اس علت کی بنیاد پر غیر منصوص میں حکم لگایا جائے، لہذا احناف کے ہاں نصوص معلول بالعلت متعدیہ ہوتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ احناف کے نزدیک مساقاۃ کھجور کے درختوں میں انگور کی بیلوں میں اور دیگر اشجار اور سبزیوں میں جائز ہے، جبکہ امام شافعی رحمہ اللہ کے نزدیک صرف انگور کے بیلوں اور کھجور کے درختوں میں جائز ہے، امام شافعی رحمہ اللہ کی دلیل یہ ہے کہ وہ فرماتے ہیں نص صرف ان دو کے بارے میں وارد ہوئی ہے، احناف کی طرف سے امام شافعی رحمہ اللہ کی دلیل کا جواب مذکورہ اصول ہے کہ اگر ہم تسلیم بھی کرلیں کہ نص صرف ان دو کے بارے میں وارد ہے، لیکن نصوص میں اصل یہ ہے کہ وہ معلول بالعلت ہو، لہذا ان دو میں جواز کی جو علت ہے وہ دیگر سبزیوں میں پائی جاتی ہے اور وہ علت ضرورت وحاجت ہے، اور علت میں عموم تقاضا کرتا ہے حکم میں عموم کا، لہذا علت یعنی ضرورت وحاجت کی وجہ سے حکم میں عموم ہوگا اور دیگر چیزوں میں بھی مساقات جائز ہوگا۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب المساقاة، ج۴ ص ۴۳۱

❷ (وَتَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي النَّخِيلِ وَالشَّجَرِ) هَذَا بَيَانُ مَا تَجْرِي فِيهِ الْمُسَاقَاةُ وَمَا لَا تَجْرِي فِيهِ، وَخَصَّصَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ جَوَازَهَا بِمَا وَرَدَ فِيهِ الْأَثَرُ مِنْ حَدِيثِ خَيْبَرَ وَكَانَ فِي النَّخْلِ وَالْكَرْمِ (وَلَنَا أَنَّ الْجَوَازَ لِلْحَاجَةِ وَقَدْ عَمَّتْ) وَعُمُومُ الْعِلَّةِ

کتاب الذبائح

(۱۸) قَضَاءُ الْقَاضِي لَوْ كَانَ مُخَالِفًا لِلْإِجْمَاعِ لا يَنْفُذُ. ❶

ترجمہ: قاضی کا فیصلہ اگر اجماع کے مخالف ہو تو نافذ نہ ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کسی مسئلہ میں قاضی ایسا فیصلہ سنا دے جو اجماع کے خلاف ہو تو یہ فیصلہ نافذ نہ ہوگا، بلکہ اجماع کے مطابق عمل کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر قاضی نے قصداً متروک التسمیہ مذبوح کے فروخت کرنے کے جواز کا فیصلہ کیا تو یہ نافذ نہ ہوگا، کیونکہ قاضی کا مذکورہ فیصلہ اجماع کے خلاف ہے، کیونکہ مذکورہ مذبوح کی بیع کے عدم جواز پر اجماع ہے، اور قاضی کا ہر ایسا فیصلہ جو اجماع کے خلاف ہو وہ نافذ نہیں ہوتا، اجماع حجج قطعیہ میں سے ہے، اور

يَقْتَضِي عُمُومَ الْحُكْمِ وَلا نُسَلِّمُ أَنَّ أَثَرَ خَيْبَرَ خَصَّهُمَا لِأَنَّ أَهْلَهَا يَعْمَلُونَ فِي الْأَشْجَارِ وَالرِّطَابِ أَيْضًا، وَلَئِنْ سَلَّمْنَا ذٰلِكَ لٰكِنَّ الْأَصْلَ فِي النُّصُوصِ التَّعْلِيلُ لَا سِيَّمَا عَلَى أَصْلِهِ، فَإِنَّ بَابَهُ عِنْدَهُ أَوْسَعُ لِأَنَّهُ يَرَى التَّعْلِيلَ بِالْعِلَّةِ الْقَاصِرَةِ وَبِكُلِّ وَصْفٍ قَامَ دَلِيلُ التَّمْيِيزِ عَلَى كَوْنِهِ جَامِعًا بَيْنَ الْأَوْصَافِ، وَأَمَّا نَحْنُ فَإِنَّا لا نُجَوِّزُهُ بِالْعِلَّةِ الْقَاصِرَةِ، وَيُشْتَرَطُ قِيَامُ الدَّلِيلِ هٰذَا النَّصَّ بِعَيْنِهِ مَعْلُولٌ وَمَوْضِعُهُ أُصُولُ الْفِقْهِ. (العناية: كتاب المساقاة، ج۹ ص ۴۸۰، ۴۸۱)

(وتجوز المساقاة فی النخل والشجر والكرم والرطاب) بكسر الراء كقصاع جمع رطبة بالفتح كقصعة القضيب ما دام رطبا كما فی الصحاح، وهی المسماة فی بلادنا بالقصة، والمراد هنا جميع البقول كما فی الدر (وأصول الباذنجان)، لأن الجواز للحاجة وهی تعم الجميع.

(اللباب فی شرح الكتاب: كتاب المساقاة، ج۲ ص ۲۳۴)

❶ الهداية: كتاب الذبائح، ج۴ ص ۴۳۴

بالاتفاق اجماع کی مخالفت جائز نہیں ہے، اور یہ اُن مسائل میں سے ہے جن میں اجتہاد جائز نہیں ہے، لہذا قصداً متروک التسمیہ مذبوح کی بیع کا جواز کا فیصلہ بھی نافذ نہ ہوگا۔ ❶

(۱۹) لَا یُبَالَی بِاخْتِلَافِ السَّبَبِ عِنْدَ حُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ. ❷

ترجمہ: مقصود کے حصول کے وقت سبب کے مختلف ہونے کی کوئی پرواہ نہیں ہوتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب اصل مقصود حاصل ہوجائے، چاہے جس سبب سے بھی ہو، اسباب کے مختلف ہونے کی کوئی پرواہ نہیں ہوتی، کیونکہ سبب تو ایک غیر مقصودی چیز ہے، لہذا مقصود حاصل ہوجائے تو پھر اسباب کے بدلنے کی پرواہ نہیں ہوتی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ناخن، دانت، سینگ جب یہ نکلے ہوئے ہوں اور اس قدر دھاری دار اور تیز ہوں کہ رگوں کو کاٹ کر دمِ مسفوح بہا دیں تو ان سے ذبح کرنا جائز ہے، جس طرح چھری اور دھار والے آلے سے جائز ہے، کیونکہ جانور کو ذبح کرنے سے مقصود ناپاک خون کو نکالنا ہے اور وہ ان اشیاء ثلاثہ میں ہے، بہرحال جب یہاں مذکورہ اشیاء سے مقصود حاصل ہوجاتا ہے، اگرچہ سبب کا اختلاف ہے، مقصود کے حصول کے وقت سبب کے اختلاف کی پرواہ نہیں ہوتی، لہذا مذکورہ صورت میں ذبح

---

❶ (قال أبو يوسف والمشايخ رحمهم الله إن متروك التسمية عامدا لا يسع فيه الاجتهاد ولو قضى القاضي بجواز بيعه) أي بيع متروك التسمية عامدا (لا ينفذ لكونه مخالفا للإجماع) والقاضي إذا قضى بما يخالف الكتاب والسنة والإجماع يرده كما إذا قضى بما يخالف الكتاب والسنة المشهورة، والإجماع من أقوى الحجج، فلا يجوز مخالفته بلا خلاف. (العناية: كتاب الذبائح، ج ۱۱ ص۵۳۷)

قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَالْمَشَايِخُ عَلَى أَنَّ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا لَا يَسَعُ فِيهِ الِاجْتِهَادُ وَلَوْ قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ بَيْعِهِ لَا يَنْفُذُ. (مجمع الأنهر: كتاب الذبائح، ج ۲ ص۵۰۸)

❷ الهداية: كتاب الذبائح، ج ۴ ص۴۳۷

درست ہے، البتہ بہتر یہ ہے کہ چھری یا تیز دھار آلہ سے ذبح کیا جائے تا کہ جانور کو تکلیف کم سے کم ہو اور سنت پر عمل کا ثواب بھی مل جائے۔ ❶

(۲۰) مَا فِيهِ زِيَادَةُ إِيلَامٍ لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الذَّبْحِ مَكْرُوهٌ. ❷

ترجمہ: ہر ایسا فعل جس میں ایسی زائد تکلیف ہو جس کی ذبح میں ضرورت نہ ہو مکروہ ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جانور کو ذبح کرتے وقت ایسا فعل اپنانا جس کی ذبح میں ضرورت نہ ہو اور اس سے جانور کو تکلیف پہنچتی ہو تو یہ عمل مکروہ ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر جانور کو ذبح کرتے وقت چھری سے حرام مغز کاٹ دی یا جانور کا سر اس کے ٹھنڈا ہونے سے پہلے بالکل الگ کر دیا تو یہ عمل مکروہ ہے، البتہ جانور ذبح ہو جائے گا اور اس کا کھانا حلال ہوگا، کیونکہ چھری سے حرام مغز کاٹنا یا سر کاٹنا ایسا عمل ہے جس سے جانور کو تکلیف ہوتی ہے اور ذبح میں اس کی ضرورت بھی نہیں ہے، یہ حیوان کو بغیر فائدے کے اذیت پہنچانا ہے، اور ہر ایسا عمل مکروہ ہے، لہٰذا حرام مغز کاٹنا یا سر کاٹنا بھی مکروہ ہوگا۔ ❸

---

❶ قَالَ (وَيَجُوزُ الذَّبْحُ بِالظُّفُرِ وَالْقَرْنِ وَالسِّنِّ إلَخ) الذَّبْحُ بِالظُّفُرِ وَالْقَرْنِ وَالسِّنِّ الْمَنْزُوعَةِ جَائِزٌ مَكْرُوهٌ، وَأَكْلُ الذَّبِيحِ بِهَا لَا بَأْسَ بِهِ...... وَقَوْلُهُ (وَلِأَنَّهُ آلَةٌ جَارِحَةٌ) جَوَابٌ عَنْ دَلِيلِهِ الْمَعْقُولِ. وَتَقْرِيرُهُ: إنَّا لَا نُسَلِّمُ أَنَّ إنْهَارَ الدَّمِ بِالظُّفُرِ وَالسِّنِّ الْمَنْزُوعَيْنِ غَيْرُ مَشْرُوعٍ، فَإِنَّهُ أَيْ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا آلَةٌ جَارِحَةٌ يَحْصُلُ بِهَا الْمَقْصُودُ وَهُوَ إخْرَاجُ الدَّمِ فَصَارَ كَاللِّيطَةِ وَالْحَجَرِ وَالْحَدِيدِ وَالسِّكِّينِ الْكَلِيلِ. (العناية: كتاب الذبائح، ج۹ ص۴۹۴،۴۹۵)

❷ الهداية: كتاب الذبائح، ج۴ ص۴۳۸

❸ قوله: (ومن بلغ بالسكين النخاع أو قطع الرأس كره له ذلك وتؤكل ذبيحته) النخاع عرق أبيض في عظم الرقبة ويكره له أيضا أن يكسر العنق قبل

(۲۱) ذَكَاةُ الْاِضْطِرَارِ إِنَّمَا يُصَارُ إِلَيْهِ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنْ ذَكَاةِ الْاِخْتِيَارِ. ❶

ترجمہ: ذبح اضطراری کی طرف اس وقت رجوع کیا جائے گا جب ذبح اختیاری سے عجز ثابت ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ذبح اضطراری اس وقت متحقق ہوگا جب ذبح اختیاری سے انسان عاجز ہو، لیکن جب تک ذبح اختیاری پر قدرت ہو ذبح اضطراری جائز نہ ہوگا، کیونکہ ذبح اضطراری نائب ہے ذبح اختیاری کا اور نائب کی طرف اس وقت رجوع کیا جاتا ہے جب اصل سے آدمی عاجز آجائے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مانوس جانور کو ذبح اختیاری

أن تموت وأن يخلع جلدها قبل أن تبرد.

(الجوهرة النيرة: كتاب الصيد والذبائح، ج۲ ص۱۸۳)

أراد به قوله: ومن بلغ بالسكين النخاع (وقيل: معناه أن يمد رأسه حتى يظهر مذبحه، وقيل: أن يكسر عنقه قبل أن يسكن من الاضطراب) قال البيهقي: قال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ نهى عمر رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عن النخع، وأن تعجل الشاة أن تزهق، فالنخع أن تذبح الشاة ثم تكسر قفاها من موضع الذبح، أو تضرب لتعجل قطع حركتها، وكره هذا، ولم يحرم لأنها ذكية. (وكل ذلك مكروه) أشار به إلى التفاسير الثلاث (وهذا) حصول الكراهة (لأن في جميع ذلك وفي قطع الرأس زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة وهو منهي عنه) أي تعذيب الحيوان بلا فائدة منهي عنه على ما مر في الآثار المذكورة (والحاصل: أن ما فيه زيادة إيلام لا يحتاج إليه في الذكاة مكروه) أشار به إلى أصل جامع في إفادة معنى الكراهة، وهو كل ما فيه. (البناية: كتاب الذبائح، ج ۱۱ ص ۵۶۴)

❶ الهداية: كتاب الذبائح، ج۴ ص۴۳۸

کے ساتھ ذبح کیا جائے گا اور جو شکار وحشی ہے اس کو ذبح اضطراری یعنی کسی جگہ زخم لگا کر ذبح کیا جائے گا، کیونکہ جو جانور مانوس ہے اس کے ذبح اختیاری پر آدمی قادر ہوتا ہے اور جب ذبح اختیاری پر قادر ہو ذبح اضطراری جائز نہیں ہوتا، لہذا مانوس شکار میں بھی ذبح اضطراری جائز نہ ہوگا اور وحشی جانور کے ذبح اختیاری پر انسان عموماً قادر نہیں ہوتا، اس لیے اس کے کسی بھی حصہ پر زخم لگانے سے ذبح ہو جائے گا، اسی طرح اگر کوئی مانوس جانور بدک جائے اور قابو میں نہ آسکے یا کنویں وغیرہ میں گر جائے اور اس کو ذبح اختیاری سے ذبح کرنا مشکل ہو گیا ہو تو اس کے جسم کے کسی بھی جگہ زخم لگانے سے ذبح ہو جائے گا۔ ❶

---

❶قَالَ (وَمَا اسْتَأْنَسَ مِنَ الصَّيْدِ) قَدْ مَرَّ أَنَّ الذَّبْحَ الِاضْطِرَارِيَّ بَدَلٌ عَنِ الِاخْتِيَارِيِّ فَلَا مَصِيرَ إِلَى الْأَوَّلِ قَبْلَ الْعَجْزِ عَنِ الثَّانِي، وَهَذَا مَخْرَجُ مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ.

(العناية: كتاب الذبائح، ج ۹ ص ۴۹۷)

قوله: (وما استأنس من الصيد فذكاته الذبح) لأنه مقدور على ذبحه كالشاة. قوله: (وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح)، والأصل في هذا أن الذكاة على ضربين اختيارية واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا تحل له الذكاة الاضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية فالاختيارية ما بين اللبة، واللحيين، والاضطرارية الطعن والجرح وإنهار الدم في الصيد وكل ما كان في علة الصيد من الأهلي كالإبل إذا ندت أو وقع منها شيء في بئر فلم يقدر على نحره فإنه يطعنه في أي موضع قدر عليه فيحل أكله وكذا إذا ترددت بقرة في بئر فلم يقدر على ذبحها فإن ذكاتها العقر، والجرح ما لم يصادف العروق على هذا أجمع العلماء لأن الذبح فيه متعذر وأما الشاة فإنها إذا ندت في الصحراء فذكاتها العقر لأنه لا يقدر عليها.

(الجوهرة النيرة: كتاب الصيد والذبائح، ج ۲ ص ۱۸۳)

كتاب الأضحية

(۲۲) اَلْأَصْلُ فِي الْقُرَبِ أَنْ لَا تَجِبَ عَلَى الْغَيْرِ بِسَبَبِ الْغَيْرِ. ❶

ترجمہ: قربت میں اصل یہ ہے کہ غیر پر غیر کے سبب سے واجب نہ ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عبادتِ محضہ میں اصل یہ ہے کہ وہ کسی اور کی وجہ سے دوسرے پر واجب نہ ہو، مثلاً زید پر حج فرض ہے تو زید کی وجہ سے عمرو پر فرض نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ باپ پر اولادِ صغیر یعنی نابالغ بچے کی وجہ سے قربانی کرنا واجب نہیں ہے، چاہے بچہ کے پاس مال ہو یا نہ ہو، کیونکہ قربانی عبادت محضہ ہے، اور عبادت محضہ میں اصل یہ ہے کہ وہ غیر کی وجہ سے غیر پر واجب نہ ہو، لہذا قربانی میں بھی اصل یہ ہے کہ وہ بچے کی وجہ سے باپ پر واجب نہ ہو، برخلاف صدقہ فطر کے کہ وہ والد پر لازم ہے، اس لیے کہ اس کا سبب راس ہے جو موجود ہے۔ ❷

(۲۳) اَلرَّأْيُ لَا يَهْتَدِيْ إِلَى الْمَقَادِيْرِ. ❸

ترجمہ: رائے مقادیر کی طرف رہنمائی حاصل نہیں کر سکتی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی مقادیر شرع ہیں، مثلاً نصابِ زکوۃ، ایامِ قربانی وغیرہ، ان میں رائے اور قیاس نہیں چلتی بلکہ یہ سب سماع پر موقوف ہوتے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہے کہ احناف کے نزدیک قربانی یوم النحر

---

❶ الهداية: كتاب الأضحية، ج۴ ص ۴۴۴

❷ وفي ظاهر الرواية لا تجب إلا عن نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لأن السبب هناك رأس يمونه ويلي عليه وهذه قربة محضة، والأصل في القرب أن لا تجب على الغير بسبب الغير. (الجوهرة النيرة: كتاب الأضحية، ج۲ ص۱۸۷)

❸ الهداية: كتاب الأضحية، ج۴ ص ۴۴۶

اور دو دن بعد میں، یعنی دس، گیارہ، بارہ ذی الحجہ میں جائز ہے، جبکہ امام شافعی رحمہ اللہ فرماتے ہیں کہ یوم النحر کے تین دن بعد بھی قربانی جائز ہے یعنی تیرویں ذی الحجہ میں بھی۔ احناف کی دلیل ایام قربانی کے بارے میں یہ ہے کہ حضرت عبد اللہ بن عمرو، حضرت ابن عباس اور حضرت علی رضی اللہ عنہم فرماتے ہیں کہ ایام نحر تین دن ہیں اور ان میں افضل پہلا دن ہے، طرزِ استدلال اس طرح ہے کہ چونکہ ایامِ قربانی مقادیر شرع میں سے ہے اور مقادیر میں رائے نہیں چلتی، لہذا ایامِ قربانی کی تعیین میں بھی رائے نہیں چلے گی، جب ایامِ قربانی میں رائے کا کوئی عمل دخل نہیں ہے تو اس کی تعیین سماع پر موقوف ہوگی۔ ❶

(۲۴) اَلْعَیْبُ الْفَاحِشُ یَمْنَعُ عَنْ جَوَازِ التَّضْحِیَةِ وَالْیَسِیْرُ غَیْرُ مَانِعٍ. ❷

ترجمہ: عیبِ فاحش قربانی کے جواز سے مانع ہے اور عیبِ یسیر مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر قربانی کے جانور میں عیبِ فاحش یعنی بڑا عیب ہو تو قربانی جائز نہ ہوگی اور اگر عیبِ یسیر یعنی معمولی سا ہو تو قربانی جائز ہے، عیبِ فاحش مثلاً کسی عضو کا اکثر حصہ کٹ جانا اور عیبِ یسیر مثلاً کسی عضو کا اکثر حصہ باقی رہنا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اندھے، لنگڑے اور کانے جانور کی قربانی جائز نہیں ہے، اسی طرح اس جانور کی قربانی بھی جائز نہیں ہے جس کی دم کا

---

❶ قَالَ (وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ إلَخْ) كَلَامُهُ وَاضِحٌ.

(العناية: كتاب الأضحية، ج۹ ص۵۱۳)

وهى جائزة فى ثلاثة أيام) وهى (يوم النحر، ويومان بعده)، لما روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم، قالوا: أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها، وقد قالوه سماعا لأن الرأى لا يهتدى إلى المقادير.

(اللباب في شرح الكتاب: كتاب الأضحية، ج۳ ص۲۳۴)

❷ الهداية: كتاب الأضحية، ج۴ ص۴۴۹

اکثر حصہ یا کان کا اکثر حصہ کٹ چکا ہو، کیونکہ یہ عیوب فاحشہ ہیں اور عیب فاحش جوازِ قربانی سے مانع ہوتا ہے، لہٰذا مذکورہ عیوب بھی جواز قربانی سے مانع ہوں گے، اور ایسے جانور کی قربانی درست نہ ہوگی، البتہ معمولی عیب ہو تو قربانی درست ہے، اس لیے کہ عیبِ یسیر سے بہت کم جانور محفوظ ہوتے ہیں اور اس کا اثر گوشت میں بھی نہیں ہوتا۔ ❶

(۲۵) حَالَةُ الذَّبْحِ وَمُقَدَّمَاتُهُ مُلْحِقَةٌ بِالذَّبْحِ. ❷

ترجمہ: ذبح کی حالت اور اس کے مقدمات ذبح کے ساتھ ملحق ہوتے ہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جانور کو ذبح کرنے کی حالت اور اس کے مقدمات یعنی اسباب ذبح کے ساتھ ملحق ہوں گے، یعنی ذبح میں جو احکام مرتب ہوں گے وہی احکام اسبابِ ذبح کے بھی ہوں گے، مثلاً جانور کو مذبح تک لے جانے کے وقت ٹانگ وغیرہ کا ٹوٹ جانا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر قربانی کے جانور کو ذبح کرنے کے لئے لٹایا اور گراتے وقت اس کا پاؤں ٹوٹ گیا اور پھر ذبح کیا تو یہ استحساناً جائز

---

❶ قَالَ (وَلَا يُضَحَّى بِالْعَمْيَاءِ وَالْعَوْرَاءِ) هَذَا بَيَانُ مَا لَا يَجُوزُ التَّضْحِيَةُ بِهِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْعَيْبَ الْفَاحِشَ مَانِعٌ وَالْيَسِيرَ غَيْرُ مَانِعٍ، لِأَنَّ الْحَيَوَانَ قَلَّمَا يَنْجُو عَنْ يَسِيرِ الْعَيْبِ، وَالْيَسِيرُ مَا لَا أَثَرَ لَهُ فِي لَحْمِهَا. (العناية: كتاب الأضحية، ج۹ ص۵۱۴)

(قال: ولا يضحى بالعمياء) أى قال القدورى...... (والعوراء) وهى الذاهبة إحدى العينين (والعرجاء التى لا تمشى إلى المنسك) بفتح الميم وسكون دون كسر السين، وهو الموضع الذى يذبح فيه والقياس فيه فتح من نسك لله نسكا ومنسكا إذا ذبح لوجهه...... (ولا العجفاء) أى المهزولة. (البناية: كتاب الأضحية، ج۱۲ ص۳۳)

❷ الهداية: كتاب الأضحية، ج۴ ص۴۴۹

ہے، کیونکہ جانور کو لٹانا اور مذبح وغیرہ تک پہنچانا اسبابِ ذبح میں سے ہے اور اسبابِ ذبح، ذبح کے ساتھ ملحق ہوتے ہیں، لہذا یہ لٹانا بھی ذبح کے ساتھ ملحق ہوگا اور جب ذبح کے وقت پاؤں وغیرہ ٹوٹ جائے تو قربانی جائز ہوتی ہے، لہذا ذبح کے لئے لٹانے کے وقت بھی اگر پاؤں ٹوٹ گیا تو قربانی جائز ہوگی۔ اسی طرح اگر کوئی جانور لٹانے کے بعد بدک کر بھاگ گیا اور اس میں کوئی عیب پیدا ہوگیا، لیکن فوراً اسے پکڑ کر ذبح کردیا گیا تو اس کی قربانی درست ہے، اس لیے کہ یہ صورت بھی مقدمات ذبح کی ہے، لہذا اسے بھی ذبح کے ساتھ لاحق کیا جائے گا۔ [1]

(۲۶) حُكْمُ الْبَدَلِ حُكْمُ الْمُبْدَلِ. [2]

ترجمہ: بدل کا حکم مبدل کا حکم ہوتا ہے۔

---

[1] وَقَوْلُهُ (فَانْكَسَرَتْ رِجْلُهَا)...... فَإِنَّهُ إِذَا أَصَابَهَا مَانِعٌ غَيْرُ الِانْكِسَارِ بِالِاضْطِرَابِ حَالَةَ الْإِضْجَاعِ لِلذَّبْحِ كَانَ الْحُكْمُ كَذَلِكَ، وَإِنَّمَا قُيِّدَ الْإِجْزَاءُ بِالِاسْتِحْسَانِ لِأَنَّ وَجْهَ الْقِيَاسِ بِخِلَافِهِ، لِأَنَّ تَأَدِّي الْوَاجِبِ بِالتَّضْحِيَةِ لَا بِالْإِضْجَاعِ وَهِيَ مَعِيبَةٌ عِنْدَهَا فَصَارَ كَمَا لَوْ كَانَتْ كَذَلِكَ قَبْلَهُ. وَقَوْلُهُ (لِأَنَّهُ حَصَلَ بِمُقَدِّمَاتِ الذَّبْحِ) دَلِيلُ مُحَمَّدٍ. وَدَلِيلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ أَنَّ الْفَوْرَ لَمَّا انْقَطَعَ خَرَجَ الْفِعْلُ الَّذِي تَعَيَّنَتْ بِهِ مِنْ أَنْ يَكُونَ سَبَبًا مِنْ أَسْبَابِ هَذَا الذَّبْحِ الَّذِي وُجِدَ بَعْدَ الْفَوْرِ فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ مَا حَصَلَ بِفِعْلٍ آخَرَ. (العناية: كتاب الأضحية، ج۹ ص۵۱۶)

(ولو أضجعها) أي ولو أضجع رجل شاته التي عينها للتضحية. (فاضطربت فانكسرت رجلها فذبحها أجزأه استحسانا عندنا، خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله)...... (لأن حالة الذبح ومقدماته ملحقة بالذبح) وهذا إشارة على وجه الاستحسان. (البناية: كتاب الأضحية، ج۱۲ ص۴۴)

[2] الهداية: كتاب الأضحية، ج۴ ص۴۵۰

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مبدل کا جو حکم ہوتا ہے وہی حکم بدل کا بھی ہوتا ہے، کیونکہ بدل نائب ہے اور مبدل اصل ہے اور اصل اور نائب حکم میں مخالف نہیں ہوتے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کوئی شخص عین کو اپنے استعمال میں لائے، مثلاً کھال سے مصلّٰی، دستر خوان، ڈول یا تھیلا وغیرہ بنا کر اپنے استعمال میں لائے تو کوئی حرج نہیں، اگرچہ افضل یہ ہے کہ صدقہ کرے۔ جب گوشت سے نفع حاصل کرنا جائز ہے تو کھال جو گوشت سے کم درجے کی ہے، اس سے تو بدرجہ اولیٰ انتفاع درست ہے۔ اسی طرح اگر قربانی کی کھال بیچ کر کسی نے کوئی ایسی چیز خرید لی کہ جب تک وہ چیز باقی رہے گی انتفاع ہوتا رہے گا، مثلاً مصلّٰی، دستر خوان وغیرہ تو یہ بھی بطورِ استحسان درست ہے، اس لیے کہ بدل اور مبدل دونوں کا حکم ایک ہوتا ہے، جب عین مبدل یعنی کھال سے انتفاع درست ہے، تو اس کے بدل یعنی اس سے خریدی ہوئی چیز سے بھی انتفاع درست ہوگا۔ اور اگر کھال کے عوض ایسی چیز خریدی جس سے بقائے عین کے ساتھ انتفاع ناممکن ہو، مثلاً سرکہ وغیرہ استعمال سے یہ خود ہی ناپید ہو جاتے ہیں اور انہیں ہلاک کر کے ہی اِن سے انتفاع ہو سکتا ہے، تو اس صورت میں یہ بیع درست نہ ہوگی اور نہ ہی اِن چیزوں سے انتفاع درست ہوگا، جیسا کہ اگر دراہم کے عوض کھال فروخت کر دی تو یہ بیع جائز نہیں ہے۔ (1)

---

(1) ولا بأس بأن يشترى به ما ينتفع بعينه فى البيت مع بقائه استحسانا) أى لا بأس بأن يشترى بجلد الأضحية الذى ينتفع بعينه مع بقاء عينه كالجرب والغربال...... (وذلك مثل ما ذكرنا) أى الذى ينتفع بعينه مع بقائه مثل النطع والجراب ونحوهما (لأن للبدل حكم المبدل) المبدل هو الجلد الذى يشترى به، لما كان البدل من الحكم فهو للمبدل كذلك. (البناية: كتاب الأضحية، ج۱۲ ص۵۴)

كتاب الكراهية

(۲۷) اَلتَّشَبُّهُ بِزِيِّ الْمُشْرِكِيْنَ حَرَامٌ. ❶

ترجمہ: مشرکین کی ہیئت کی مشابہت اختیار کرنا حرام ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مسلمانوں کے لئے مشرکین کی روش اور طریقہ اقوال وافعال میں اختیار کرنا حرام ہے، کیونکہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشادِ گرامی ہے: ''وَمَنْ تَشَبَّهَ بِقَوْمٍ فَهُوَ مِنْهُمْ'' جو کسی قوم کے ساتھ مشابہت اختیار کرے گا وہ انہی میں سے ہوگا۔ ❷

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ سونے اور چاندی کے برتن میں کھانا، پینا، تیل لگانا، خوشبو لگانا جائز نہیں ہے، کیونکہ سونے کے برتن میں کھانا پینا وغیرہ یہ مشرکین کی عادت اور روش ہے، اور مشرکین کی روش اور عادت کی مشابہت اختیار کرنا حرام ہے، لہذا سونے کے برتن میں کھانا پینا وغیرہ بھی حرام ہے۔ ❸

---

❶ الهداية: كتاب الكراهية، ج۴ ص۴۵۳

❷ سنن أبی داود: كتاب اللباس، باب فی لبس الشهرة، رقم الحديث: ۴۰۳۱

❸ (قال: ولا يجوز الأكل والشرب والادهان والتطيب فی آنية الذهب والفضة للرجال)...... (لقوله عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فی الذی يشرب فی إناء الذهب والفضة: إنما يجرجر فی بطنه نار جهنم. (البناية: كتاب الكراهية، ج۱۲ ص۶۷)

(ولا يجوز الأكل والشرب والأدهان والتطيب) وجميع أنواع الاستعمال (فی آنية الذهب والفضة للرجال والنساء) لعموم النص، وكذا الأكل بملعقة ذهب وفضة، والاكتحال بميلهما، وما أشبه ذلك من الاستعمال، كمكحلة ومرآة وقلم ودواة ونحوها، يعنی إذا استعملت ابتداء فيما صنعت له بحسب متعارف الناس، وإلا فلا كراهة. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الكراهية، ج۴ ص۱۵۹)

(۲۸) لَا مُعْتَبَرَ بِالتَّوَابِعِ. ❶

ترجمہ: احکام میں توابع کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز تابع ہوتی ہے حکماً اس کا اعتبار نہیں ہوتا بلکہ اصل کا اعتبار ہوتا ہے یعنی حکم اصل پر لگتا ہے تابع پر حکم نہیں لگتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ان برتنوں میں کھانا پینا جائز ہے جن کے کنارے پر سونا لگا ہوا ہو، اسی طرح اس زین پر سوار ہونا جائز ہے جس کی صرف کناروں پر سونا ہے، کیونکہ جس برتن اور زین کے صرف کناروں پر سونا لگا ہوا ہو تو اس میں سونا تابع ہے اصل نہیں ہے، اور تابع کا اعتبار نہیں ہوتا بلکہ اصل کا اعتبار ہوتا ہے، لہذا مذکورہ برتن میں بھی سونے کا اعتبار نہ ہوگا بلکہ اصل برتن کا اعتبار ہوگا اور اصل برتن تو سونے کا بنا ہوا نہیں ہے، لہذا اس میں کھانا پینا جائز ہے امام صاحب کے نزدیک اور صاحبین کے نزدیک جائز نہیں ہے، البتہ کھاتے اور پیتے وقت اُس جگہ سے بچے، یعنی برتن میں اُس جگہ منہ نہ لگائے اور زین کو اُس جگہ سے نہ پکڑے، یہ جو کناروں پر معمولی سونا چاندی لگا ہے یا تابع ہے اور تابع کا اعتبار نہیں ہوتا ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الكراهية، ج۴ ص ۴۵۴

❷ قوله (ويجوز الشرب في الإناء المفضض عند أبي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير المفضض) هذا إذا كان يتقي موضع الفضة أي يتقي موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد أيضا في الأخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس. وقال أبو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع أبي حنيفة ويروى مع أبي يوسف وعلى هذا الخلاف الإناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وكذا إذا فعل ذلك في السقف والمسجد وحلقة المرآة وجعله على المصحف واللجام وكذا الكتابة بالذهب

(۲۹) قَوْلُ الْكَافِرِ مَقْبُوْلٌ فِي الْمُعَامَلاتِ. ❶

ترجمہ: کافر کا قول معاملات میں مقبول ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ معاملات یعنی خرید وفروخت کے بارے میں کافر کا قول معتبر اور مقبول ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے مجوسی یا اپنے کسی مجوسی خادم کو بازار سودا لانے کے لیے بھیجا اور وہ گوشت خرید کر لایا اور مالک کے پوچھنے پر اس مجوسی نے جواب دیا کہ یہ گوشت میں نے یہودی، نصرانی سے یا کسی مسلمان سے خریدا ہے، تو ان تمام صورتوں میں اس کا قول معتبر ہوگا، کیونکہ یہ مجوسی ایک معاملہ کی خبر دے رہا ہے اور معاملات میں کافر کی خبر کا اعتبار کیا جاتا ہے، اس لیے کہ خبر ایک صاحب عقل کی ہے، نیز بعض مذاہب میں بھی جھوٹ ایک سنگین جرم سمجھا جاتا ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی کافر کا قول معتبر ہوگا۔

فصل فی الاستبراء

(۳۰) اَلْحُكْمُ يُضَافُ إِلَى تَمَامِ الْعِلَّةِ. ❷

والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف على ما تخلص أما التمويه لا بأس به إجماعا. (الجوهرة النيرة: كتاب الكراهية، ج۲ ص ۲۸۲)

وَهِيَ حَدِيدَةٌ عَرِيضَةٌ، وَالْمِشْحَذُ: الْمِسَنُّ، وَالثُّفُرُ: مَا يُجْعَلُ تَحْتَ ذَنَبِ الدَّابَّةِ، وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ ذَلِكَ تَابِعٌ وَلَا مُعْتَبَرَ بِالتَّوَابِعِ). (العناية: كتاب الكراهية، ج۱۰ ص۱۰، ۱۱)

❶ الهداية: كتاب الكراهية، ج۴ ص۴۵۴

❷ الهداية: كتاب الكراهية، ح۴ ص۴۶۸

ترجمہ: حکم علتِ تامہ کی طرف منسوب ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ علت جب تام اور مکمل ہو جائے تو اس وقت حکم اس کی طرف منسوب ہوتا ہے، علت کے تمام ہونے سے پہلے حکم منسوب نہیں ہوتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ استبراء اس باندی میں بھی واجب ہے جو باندی مشترک تھی یعنی مشتری اس کے ایک حصہ میں شریک تھا، پھر ماقی باندی بھی مشتری نے خرید لی، تو اب مشتری پر اس باندی میں استبراءِ رحم واجب ہوگا، کیونکہ استبراء کا سبب ملکِ رقبہ ہے، اب ماقی کے خریدنے کی وجہ سے وہ سبب اور علت تام ہوگی اور علت جب تام ہوتی ہے تو حکم اس کی طرف منسوب ہوتا ہے، اس لیے مذکورہ صورت میں بھی جب ملک رقبہ ماقی کے خریدنے سے تام ہوئی تو اس کی طرف حکم منسوب ہوگا، لہذا صورت مذکورہ میں استبراء واجب ہوگا۔ ❶

(۱۳) سَبَبُ الْحَرَامِ حَرَامٌ. ❷

ترجمہ: حرام کا سبب حرام ہوتا ہے۔

---

❶ (ويجب في جارية للمشترى فيها شقص) أي يجب الاستبراء في جارية للمشترى فيها نصيب (فاشترى الباقي) صورته جارية مشتركة بين اثنين أو أكثر فاشترى أحد الشريكين أو الشركاء بقية الجارية يجب عليه الاستبراء (لأن السبب قد تم الآن) لأن حدوث الملك الحل مسبب ملك الرقبة وإذا يملك جميع الرقبة لأن تملك بعض الرقبة سبب له بعض العلة (والحكم يضاف إلى تمام العلة) فإذا ملك جميع الجارية تمت العلة وترتب عليها الحكم وهو وجوب الاستبراء. (البناية: كتاب الكراهية، فصل في الاستبراء وغيره، ج۱۲ ص۱۷۷)

❷ الهداية: كتاب الكراهية، فصل في الاستبراء وغيره، ج۴ ص۴۶۹

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کوئی مباح کام حرام کا سبب بنے تو مباح کام بھی حرام ہوتا ہے اور یہ اصول مستفاد ہے اس آیت سے ﴿یَآ أَیُّهَا الَّذِیْنَ آمَنُوْا لَا تَقُوْلُوْا رَاعِنَا﴾ (البقرة: ۱۰۴)

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کفارہ کی ادائیگی سے پہلے مظاہر پر اپنی بیوی کو چھونا، بوسہ لینا اور شہوت کے ساتھ اس کی شرمگاہ کی طرف دیکھنا حرام ہے، کیونکہ یہ افعال باعث اور سبب بنتے ہیں وطی کا، اور مظاہر پر وطی کرنا کفارے سے پہلے حرام ہے، اور حرام کا سبب بھی حرام ہوتا ہے، لہذا مظاہر پر دواعی وطی بھی حرام ہوں گے، یہ بالکل ایسا جیسے کہ اعتکاف کی حالت میں مرد اپنی بیوی سے دواعی وطی نہیں کرسکتا۔ ❶

---

❶ قَالَ (وَلَا يَقْرَبُ الْمُظَاهِرُ وَلَا يَلْمِسُ إلَخْ) هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ لَيْسَتْ مِنْ مَسَائِلِ الِاسْتِبْرَاءِ، لَكِنَّهَا مَذْكُورَةٌ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ اسْتِطْرَادًا فَإِنَّ الْكَلَامَ لَمَّا انْسَاقَ فِي الِاسْتِبْرَاءِ إلَى حُرْمَةِ الدَّوَاعِي وَفِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ حُرْمَةُ الدَّوَاعِي ذَكَرَهَا. (العناية: كتاب الكراهية، فصل في الاستبراء وغيره، ج۱۰ ص۴۷، ۴۸)

(ولا يلمس ولا يقبل ولا ينظر إلى فرجها بشهوة حتى يكفر لأنه لما حرم الوطء إلى أن يكفر) لقوله سبحانه وتعالى (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا) (المجادلة: ۳) وقد أوجب كفارة قبل المسيس: وهو الوطء، فإذا وطئها قبل الكفارة يلزم ترك المأمور به قطعا، فكان حراما، فلما حرم الوطء إلى أن يكفر، (حرم الدواعي للإفضاء إليه) أي إلى الوطء (لأن الأصل أن سبب الحرام حرام) لا محالة؛ لأنه لو كان السبب حلالا كان السبب أيضا حلالا؛ لأن المقصود من شرعية السبب هو المسبب (كما في الاعتكاف) لما حرم الوطء ودواعيه. (البناية: كتاب الكراهية، فصل في الاستبراء وغيره، ج۱۲ ص۱۸۴)

فصل فی البیوع

(۳۲) اَلْمُفْسِدُ إِذَا كَانَ طَارِيًا يَثْبُتُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ الْعَدْلِ وَإِنْ كَانَ مُقَارِنًا فَلَا يَثْبُتُ حَتَّى يَشْهَدَ بِذَلِكَ عَدْلَانِ. [1]

ترجمہ: اگر مفسد طاری ہو تو ایک عادل شخص کی خبر سے ثابت ہوگا اور اگر مفسد مقارن ہو تو ثابت نہیں ہوگا جب تک دو عادل آدمی اس کی گواہی نہ دیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مفسد یعنی عقد کو فاسد کرنے والا اگر طاری ہو یعنی اصل عقد میں نہ ہو بلکہ عقد کی صحت کے بعد طاری ہوا ہو تو یہ ایک عادل آدمی کی گواہی سے ثابت ہو جاتا ہے، اور اگر مفسد مقارن ہو یعنی اصل عقد سے پہلے عارض ہو تو اس کے ثبوت کے لئے دو عادل آدمیوں کی گواہی ضروری ہوگی۔

صاحب ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی عورت کو ایک عادل آدمی نے خبر دی کہ آپ کا شوہر جو غائب تھا وہ مر چکا ہے یا اس نے آپ کو تین طلاقیں دی ہیں تو اس عورت کے لئے عدت گزارنے میں کوئی حرج نہیں ہے، اسی طرح ایک معتبر مخبر نے اگر ایسی عورت کو جس کا شوہر غائب ہو شوہر کا طلاق نامہ دکھا دیا اور غور وفکر کے بعد عورت کا ظن غالب بھی یہ نکلا کہ طلاق نامہ درست ہے اور یہ اسی کے شوہر کا ہے تو اس عورت کے لیے بھی عدت گزار کر کسی دوسرے آدمی سے شادی کرنے کا اختیار ہوگا، کیونکہ یہاں موت کی خبر یا طلاق یہ عقد نکاح کے لئے مفسد ہیں، لیکن مفسد طاری (عارضی) ہیں اور مفسد طاری ایک عادل کی خبر سے ثابت ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی شوہر کی موت اور طلاق دینا ایک عادل کی خبر سے ثابت ہوگا، اور اگر مخبر نے کسی عورت سے یہ خبر دی کہ تمہارا نکاح فلاں سے درست نہیں تھا، یا بوقت نکاح تمہارا شوہر مرتد تھا، یا وہ تمہارا رضاعی بھائی تھا

---

[1] الهداية: كتاب الكراهية، فصل في البيوع، ج ۴ ص ۴۷۳

تو ان تمام صورتوں میں اس مخبر کی بات معتبر نہ ہوگی، یہاں تک کہ وہ دو عادل مرد یا ایک مرد اور دو عورت اس کی تصدیق نہ کرلیں، کیونکہ ان صورتوں میں مفسد مقارن یعنی اصل عقد سے پہلے عارض مفسد کو ثابت کیا گیا ہے، اس لیے اس کے ثبوت کے لیے شرعی شہادت کی ضرورت ہوگی۔ ❶

---

❶وَقَوْلُهُ (وَلَوْ أَنَّ امْرَأَةً أَخْبَرَهَا ثِقَةٌ) بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْقَاطِعَ إِذَا كَانَ طَارِئًا وَلَا مُنَازِعَ لِلْمَخْبَرِ بِهِ يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَاحِدِ. فَإِنْ كَانَ ثِقَةً لَا يَحْتَاجُ إِلَى غَيْرِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَا بُدَّ مِنْ انْضِمَامِ أَكْبَرِ رَأْيِ الْمُخْبِرِ لَهُ، وَإِذَا ظَهَرَ ذَلِكَ سَهُلَ تَطْبِيقُ الْفُرُوعِ عَلَيْهِ. وَقَوْلُهُ (لِأَنَّ الْقَاطِعَ طَارِئٌ فِيهِ) وَالْإِقْدَامُ الْأَوَّلُ لَا يَدُلُّ عَلَى انْعِدَامِهِ فَلَمْ يَثْبُتْ الْمُنَازِعُ اُعْتُرِضَ عَلَيْهِ بِأَنَّهُ إِنْ قُبِلَ خَبَرُ الْوَاحِدِ فِي إِفْسَادِ النِّكَاحِ بَعْدَ الصِّحَّةِ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ فَوَجْهٌ آخَرُ فِيهِ يُوجِبُ عَدَمَ الْقَبُولِ، وَهُوَ أَنَّ الْمِلْكَ لِلزَّوْجِ فِيهَا ثَابِتٌ وَالْمِلْكُ الثَّابِتُ لِلْغَيْرِ فِيهَا لَا يَبْطُلُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ. وَأُجِيبَ بِأَنَّ ذَلِكَ إِذَا كَانَ ثَابِتًا بِدَلِيلٍ مُوجِبٍ وَمِلْكُهُ فِيهَا لَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ بِاسْتِصْحَابِ الْحَالِ وَخَبَرُ الْوَاحِدِ أَقْوَى مِنْهُ وَالْبَاقِي وَاضِحٌ. (العناية: كتاب الكراهية، فصل في البيع، ج١٠ ص٥٧)

(قال: ولو أن امرأة أخبرها ثقة أن زوجها الغائب مات عنها، أو طلقها ثلاثا، أو كان غير ثقة وأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولاتدرى أنه كتابه أم لا، إلا أن أكبر رأيها أنه حق يعنى بعد التحرى) يعنى بعد أن تحرت علمت أنه كتابه حق (فلا بأس بأن تعتد ثم تتزوج، لأن القاطع طارئ) لأن القاطع للزوجية طارئ أى عارض، وهو الموت أو الطلاق والزوجية السابقة لا تنازعه لأنها لا تدل على البقاء وهو معنى قوله (ولا منازع) يعنى ولا منازع موجود هنا...... وقيد بقوله طارئ لأن القاطع إذا كان مقارنا فلا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين......

كتاب إحياء الموات

(۳۳) اَلْعَامُ الْمُتَّفَقُ عَلَى قُبُوْلِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ أَوْلىٰ عِنْدَهُ مِنَ الْخَاصِ الْمُخْتَلَفِ فِيْ قُبُوْلِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ. ❶

ترجمہ: وہ عام جس کے قبول کرنے اور اس پرعمل کرنے پر اتفاق ہو امام صاحب کے نزدیک راجح ہے اس خاص سے جس کی قبولیت میں اور اس پرعمل کرنے میں اختلاف ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک وہ عام جومقبول ہو اور اس پرعمل متفق علیہ ہو بہتر ہے اس خاص سے کہ جس کے قبول کرنے میں اور عمل کرنے میں اختلاف ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ امام صاحب کے نزدیک بئرِ ناضح (وہ کنویں جس سے اونٹوں کو سیراب کیا جاتا ہو) کا حریم چالیس گز ہوگا جبکہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک ساٹھ گز ہوگا۔

امام صاحب کی دلیل آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ فرمان ہے: ''مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فَلَهُ أَرْبَعُوْنَ ذِرَاعًا عَطَنًا لِمَاشِيَتِهِ'' ❷

حدیث کا مطلب یہ ہے کہ جو شخص کنواں کھودے تو اس کے چوپاؤں کو سیراب کرنے

ولو أتاها رجل فأخبر أن أصل نكاحها فاسد، وإن زوجها كان أخاها من الرضاعة، أو مرتدا، لم يسعها أن تتزوج بزوج آخر، وإن غلب على ظنها لأنه في موضع المنازعة إذ الزوج يدعي صحة العقد، فلا يكون مقبولا.

(البناية: كتاب الكراهية، فصل في البيع، ج۱۲ ص۲۰۵)

❶ الهداية: كتاب إحياء الموات، ج۴ ص۴۸۵

❷ سنن ابن ماجه: كتاب الرهن، باب حريم البئر، رقم: ۲۴۸۶

کے لیے چالیس ذراع حریم ہوگا۔

امام صاحب فرماتے ہیں کہ ہم نے جس روایت سے استدلال کیا ہے وہ عام ہے، اور اس میں لفظِ ''مــــن'' عموم کے لیے ہے، اور اس کی قبولیت پر اور اس پر عمل کرنے پر اتفاق ہے، برخلاف صاحبین کی روایت کے کہ وہ خاص اور مختلف فیہ ہے اور وہ عام جس کی قبولیت اور اس پر عمل کرنے پر اتفاق ہو وہ راجح ہوتا ہے، لہٰذا چالیس ذراع والی روایت کو ترجیح حاصل ہوگی۔ ❶

---

❶وَقَوْلُهُ (وَلَهُ مَا رَوَيْنَا) يُرِيدُ بِهِ قَوْلَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فَلَهُ مِمَّا حَوْلَهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ يَعْنِي بَيْنَ الْعَطَنِ وَالنَّاضِحِ...... وَقَوْلُهُ (وَالْعَامُّ الْمُتَّفَقُ عَلَى قَبُولِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ) يُرِيدُ قَوْلَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: مَنْ حَفَرَ بِئْرًا، لِأَنَّ كَلِمَةَ "مَنْ" تُفِيدُ الْعُمُومَ (أَوْلَى عِنْدَهُ) أَيْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ (مِنَ الْخَاصِّ الْمُخْتَلَفِ فِي قَبُولِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ) يُرِيدُ بِهِ حَدِيثَ الزُّهْرِيِّ: حَرِيمُ الْعَيْنِ خَمْسُمِائَةِ ذِرَاعٍ، وَحَرِيمُ الْبِئْرِ الْعَطَنُ أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا، وَحَرِيمُ بِئْرِ النَّاضِحِ سِتُّونَ ذِرَاعًا. (العناية: كتاب إحياء الموات، ج ١٢ ص ٧٤، ٧٥)

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَمَنْ حَفَرَ بِئْرًا فِي مَوَاتٍ فَلَهُ حَرِيمُهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ) لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ (مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فَلَهُ مَا حَوْلَهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا) فَيُقَدَّرُ بِأَرْبَعِينَ كَيْ لَا تَتَعَطَّلَ عَلَيْهِ الْمَصَالِحُ، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْبِئْرُ لِلْعَطَنِ أَوْ لِلنَّاضِحِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ،وَعِنْدَهُمَا إِنْ كَانَتْ لِلْعَطَنِ فَأَرْبَعُونَ ذِرَاعًا. وَإِنْ كَانَتْ لِلنَّاضِحِ فَحَرِيمُهَا سِتُّونَ ذِرَاعًا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ حَرِيمُ الْعَيْنِ خَمْسُمِائَةِ ذِرَاعٍ وَحَرِيمُ بِئْرِ الْعَطَنِ أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا وَحَرِيمُ بِئْرِ النَّاضِحِ سِتُّونَ ذِرَاعًا وَلِأَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْحَرِيمِ بِاعْتِبَارِ الْحَاجَةِ وَحَاجَةُ بِئْرِ النَّاضِحِ أَكْثَرُ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى مَوْضِعٍ يَسِيرُ فِيهِ النَّاضِحُ، وَهُوَ الْبَعِيرُ، وَقَدْ يَطُولُ

(۳۴) قَهْرُ الْمَاءِ يَدْفَعُ قَهْرَ غَيْرِهِ. ❶

ترجمہ: پانی کا غلبہ غیر کے غلبہ کو روکتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جس جگہ پر پانی کا غلبہ ہو تو اس جگہ پر کوئی اور غلبہ حاصل نہیں کر سکتا، یعنی کوئی اس کا مالک نہیں بن سکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ نہر دجلہ یا فرات یا کوئی دوسرا دریا اگر اپنے آس پاس کی جگہیں چھوڑ دیں یعنی پانی کم ہو جائے، اب اگر ان جگہوں کی طرف پانی کا دوبارہ آنا ممکن ہو تو ان کو آباد کرنا جائز نہیں ہے، کیونکہ جب تک پانی دوبارہ آنے کا امکان ہے تو وہ موات نہیں بلکہ وہ بھی نہر کے حکم میں ہے، جس کا احیاء جائز نہیں لوگوں کی حاجت وضرورت کی وجہ سے، اور اگر پانی دوبارہ لوٹنے کا امکان نہ ہو اور وہ جگہ کسی آبادی کا حریم بھی نہ ہو تو اس کا احیاء درست ہے، کیونکہ اب وہ موات ہے جس کا کوئی مالک نہیں، اس لیے کہ پانی کا غلبہ سب کے غلبہ کو دور کر دیتا ہے اور اس وقت وہ حاکم وقت کے قبضہ میں ہے، لہذا اس کا احیاء جائز ہوگا مگر حاکم وقت کی اجازت کے ساتھ۔ ❷

الرِّشَاءُ، وَفِي بِئْرِ الْعَطَنِ يَسْتَقِي بِيَدِهِ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّفَاوُتِ بَيْنَهُمَا، وَلَهُ مَا رَوَيْنَا مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ، وَمِنْ أَصْلِهِ أَنَّ الْعَامَّ الْمُتَّفَقَ عَلَى قَبُولِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ يُرَجَّحُ عَلَى الْخَاصِّ الْمُخْتَلَفِ فِي قَبُولِهِ وَالْعَمَلِ بِهِ. (تبيين الحقائق: كتاب إحياء الموات، ج٦ ص٣٦)

❶ الهداية: كتاب إحياء الموات، ج٤ ص٤٨٧

❷ (قال: وما ترك الفرات أو الدجلة) أي قال القدوري رَحِمَهُ اللَّهُ...... (وعدل عنه الماء) أي ما ترك الفرات أو دجلة، ومعنى عدل عنه: انكشف عنه وأخذ موضعا غيره. (ويجوز عوده إليه) أي والحال أنه يجوز عوده إليه، أي إلى ما ترك عنه، ومعنى يجوز: يمكن، (لم يجز إحياؤه لحاجة العامة إلى كونه نهرا، وإن كان لا يجوز) أي لا يمكن (أن يعود إليه فهو كالموات إذا لم يكن حريما

كتاب الصيد

فصل فی الجوارح

(۳۵) اَلْفِعْلُ يَرْفَعُ بِمَا هُوَ فَوْقَهُ أَوْ مِثْلَهُ. ❶

ترجمہ: فعل رفع ہوتا ہے اپنے سے مافوق یا اپنے مثل کے ساتھ۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک فعل دوسرے فعل سے اس وقت ختم ہوتا ہے جب دوسرا فعل پہلے فعل سے بڑھ کر ہو یا کم از کم اس کے مثل ہو، جیسے ناسخ کے لئے منسوخ سے اعلیٰ یا اس کا مساوی ہونا ضروری ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مسلمان نے شکار پر اپنا کتا

لعامر، لأنه ليس في ملك أحد، لأن قهر الماء يدفع قهر غيره) لأن شرط الإحياء أن تكون الأرض في قهر آدمي (وهو اليوم في يد الإمام) أي متروك الفرات ودجلة اليوم في يد الإمام فيقف إحياؤه على إذن الإمام.

(البناية: كتاب إحياء الموات، ج١٢ ص٣٠٥، ٣٠٦)

(وما ترك الفرات أو الدجلة وعدل) ماؤه (عنه) أي عن المتروك (و) لكن (يجوز عوده) أي الماء (إليه) أي إلى ذلك المكان الذي تركه (لم يجز إحياؤه) ولو بإذن الإمام، لحاجة العامة إلى مونه نهراً (وإن كان لا يجوز) أي غير محتمل (أن يعود إليه فهو كالموات) أي لأنه ليس في ملك أحد، وهذا (إذا لم يكن حريماً) فإن كان حريماً لعامر كان تبعاً له، لأنه من مرافقه، وإذا لم يكن حريماً لعامر فإنه (يملكه من أحياه) إن كان (بإذن الإمام عند الإمام) وإلا فلا، خلافا لهما كما تقدم. (اللباب في شرح الكتاب: ج٢ ص٢٢٢)

❶ الهداية: كتاب الصيد، فصل في الجوارح، ج٤ ص٥١٠

چھوڑا اور مجوسی نے اس کتے کو ابھارا اور تیز کیا اور وہ کتا مجوسی کے تیز کرنے سے تیز ہو گیا اور کتے نے شکار کو قتل کیا تو اس کا کھانا جائز ہے، کیونکہ یہاں ارسال جو مسلمان نے کیا ہے وہ زجر سے ختم نہیں ہوا، کیونکہ فعل اپنے سے اعلی یا اپنے مساوی فعل سے ختم ہوتا ہے اور زجر ارسال سے کم درجہ ہے، لہذا زجر سے ارسال ختم نہ ہوگا۔ ❶

فصل فی الرمی

(۳٦) سَبَبُ الْحُرْمَةِ وَالْحِلِّ إِذَا اجْتَمَعَا وَأُمْكَنَ التَّحَرُّزُ عَمَّا هُوَ سَبَبُ الْحُرْمَةِ تُرَجَّحُ جِهَةُ الْحُرْمَةِ اِحْتِيَاطًا وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ جَرَى وُجُودُهُ مَجْرَى عَدَمِهِ. ❷

---

❶(وَإِذَا أَرْسَلَهُ مَجُوسِيٌّ فَزَجَرَهُ مُسْلِمٌ فَانْزَجَرَ لَمْ يُؤْكَلْ كَذَلِكَ وَلِهَذَا) أَيْ وَلِأَنَّ الزَّجْرَ دُونَ الْإِرْسَالِ (لَمْ يَثْبُتْ بِهِ) أَيْ بِالزَّجْرِ (شُبْهَةُ الْحُرْمَةِ) يَعْنِي فِي الصُّورَةِ الْأُولَى مَعَ أَنَّ الْحُرْمَةَ أسرع ثبوتا لغلبة الحرمة على الحل دائما فأولى أن لا يثبت به الحل: يعنى بزجر المسلم. (العناية: كتاب الصيد، ج۱۰ ص۱۲۴، ۱۲۵)

(قال رَحِمَهُ اللَّهُ: وإذا أرسل المسلم كلبه فزجره مجوسى فانزجر بزجره فلا بأس بصيده) أى قال فى الجامع الصغير: يقال: زجر الكلب فانزجر، أى هيجه فهاج (والمراد بالزجر الإغراء بالصياح عليه، وبالانزجار إظهار زيادة الطلب) أى طلبا للكلب للصيد، هذا تفسير لأصل الفعل ومطاوعة، ولا شك أن الانزجار مطوع الزجر كالانكسار. (ووجهه) أى وجه جواب المسألة المذكورة وهو كونه لا بأس به (أن الفعل يرفع بما هو فوقه) أى بالأقوى نسخ الحكم المفسر (أو مثله) أو بالمساوى لنسخ المفسر المفسر. (البناية: كتاب الصيد، فصل في الجرح، ج۱۲ ص۴۳۲)

❷الهداية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج۴ ص۵۱۳

ترجمہ: جب حلت وحرمت دونوں کے سبب جمع ہو جائیں اور سببِ حرمت سے بچنا ممکن ہوتو احتیاطاً جانبِ حرمت کو ترجیح دی جائے گی، لیکن اگر ایسا سبب ہو جس سے بچنا ممکن نہ ہوتو اس کا وجود عدم کے درجہ میں ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کسی مسئلہ میں حلت اور حرمت دونوں کے اسباب موجود ہوں اور سببِ حرمت سے خود کو بچانا ممکن بھی ہوتو احتیاطاً حرمت کی جانب کو ترجیح دی جائے گی اور اگر حرمت کے سبب سے بچنا ممکن نہ ہوتو اس سببِ حرمت کا اعتبار نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر شکاری نے شکار پر تیر چلایا اور تیر لگنے کے بعد شکار پانی میں گر گیا یا کسی چھت اور پہاڑ پر جا گرا، پھر وہاں سے لڑھکتا ہوا زمین پر گرا تو مرا ہوا تھا تو اس کا کھانا جائز نہ ہوگا، اس کے برعکس اگر شکاری نے شکار کو مارا اور وہ زمین پر گرا اور مر گیا تو اس کا کھانا حلال ہے، کیونکہ پہلی صورت میں حلت اور حرمت دونوں کے اسباب جمع ہیں کہ تیر سے مرنا حلت کا سبب اور پانی میں گر کر مرنا یا پہاڑ سے لڑھک کر مرنا حرمت کا سبب ہے اور یہ ایسا سبب ہے جس سے بچنا ممکن ہے، اس لیے یہاں حرمت کے سبب کو ترجیح دیتے ہوئے حرام کا حکم لاگو کیا گیا، جب کہ دوسری صورت میں براہِ راست زمین پر گر کر مرنا اگرچہ حرمت کا سبب ہے، مگر اس سے بچنا متعذر ہے، اس لیے یہ سبب معتبر شمار نہ کیا گیا اور اس کی حلت کا حکم دیا گیا۔ [1]

---

[1] قال (وإذا رمى صيدا فوقع في الماء إلخ) كلامه واضح، وهو في المعنى مقيد بأن لا يكون الجرح مهلكا في الحال على ما سيأتي. قوله (وكذا السقوط من عال) وهو في بعض النسخ من علو، وهو لغة في الأول مضموما ومفتوحا ومكسورا. وقوله (وإن وقع على الأرض ابتداء أكل) يعني إذا لم يكن على الأرض ما يقتله كحد الرمح والقصبة المنصوبة على ما .

(العناية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج ١٠ ص ١٢٩)

(۳۷) اَلْـمَوْتُ إِذَا كَانَ مُضَافًا إِلَى الْجَرْحِ بِيَقِيْنٍ كَانَ الصَّيْدُ حَلَالًا وَإِذَا كَـانَ مُـضَافًا إِلَى الثِّقْلِ بِيَقِيْنٍ كَانَ حَرَامًا وَإِنْ وَقَعَ الشَّكُّ مَاتَ بِالْجَرْحِ أَوِ الثِّقْلِ كَانَ حَرَامًا اِحْتِيَاطًا. ❶

ترجمہ: جب یقینی طور پر موت زخم کی طرف منسوب ہوگی تو شکار حلال ہوگا اور جب یقینی طور پر ثقل کی طرف منسوب ہو تو شکار حرام ہوگا، اور اگر موت کے بارے میں شک ہو جائے اور یہ معلوم نہ ہو سکے کہ شکار زخم سے مرا ہے یا بوجھ سے تو بھی احتیاطاً شکار حرام ہوگا۔

(قال: وإذا رمى صيدا فوقع في الماء أو وقع على سطح أو جبل ثم تردى منه إلى الأرض لـم يـؤكـل)...... (لأنـه الـمتـردية وهـى حـرام بالنص)وهو قوله سبحانه وتعالى: (والْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ)...... (المائدة:٣) (ولأنه احتمل الموت بـغيـر الـرمـى، إذ الماء مهلك) لأنه اجتمع فيه سبب الحرمة والإباحة، فيغلب جانب الحرمة احتياطا (وكذا السقوط من عال) أى وكذا لا يؤكل إذا سقط من مكان...... (وإن وقع على الأرض ابتداء أكل) يعنى رمى صيدا على رأس الجبل، أو عـلـى شـجـر أو فـى الهـواء فـوقع على الأرض ومات: حل...(لأنه لا يمكن الاحتـراز عـنـه) أى عـن سـقـوطـه ووقـوعه على الأرض (وفى اعتباره سد باب الاصـطيـاد، بـخـلاف مـا تـقـدم) وهو ما إذا وقع على جبل ونحوه ثم تردى إلى الأرض (لأنـه يـمـكـن التحرز عنه) أى عن وقوعه على سطح أو جبل أو نـحوهـما (فـصـار الأصـل) فـى هـذا الـبـاب (أن سبـب الـحرمة والحل إذا اجتمعا وأمكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطا، وإن كان ما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده) أى وجود سبب الحرمة (مجرى عدمه؛ لأن التكليف بحسب الوسع) والطاقة وتكليف ما لا يسعه لا يحسن من حكيم.

(البناية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج١٢ ص٤٤٥، ٤٤٦)

❶الهداية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج٤ ص٥١٤

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب کسی جانور کو غلیل یا بندوق یا اسی طرح کی کسی چیز سے مارا گیا ہو تو یہ دیکھا جائے گا کہ جانور کس سے مرا، اگر جانور کی موت یقینی طور پر زخم سے ہوئی ہو تو وہ حلال ہے اور اگر شکار کی موت یقینی طور پر ثقل اور بوجھ سے ہوئی ہو تو وہ حرام ہے، اور اگر شکار کے موت کے متعلق شک ہو کہ وہ زخم سے مرا یا بوجھ سے تو وہ بھی حرام ہے، کیونکہ فقہ کا ضابطہ ہے ''إِذَا اجْتَمَعَ الْحَلَالُ وَالْحَرَامُ غَلَبَ الْحَرَامُ'' کہ جب حلال وحرام کسی مسئلہ میں جمع ہو جائیں تو احتیاطاً حرام کو ترجیح دی جاتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر غلیل، بندوق کے چھرے اور اس کی گولی سے شکار مر جائے تو اس کا کھانا حرام ہے، اسی طرح اگر کسی نے پتھر پھینک کر شکار مارا یا کسی پتھر سے شکار کو زخمی کیا تو دونوں صورتوں میں شکار حلال نہیں ہوگا، یہ اس صورت میں ہے جب پتھر بھاری ہو، اور اگر پتھر ہلکا ہو اور اس میں دھار ہو تو شکار حلال ہوگا، اور اگر کسی آدمی نے مروہ نامی دھاری دار اور سخت پتھر پھینک کر شکار کو مارا لیکن اس پتھر سے شکار کے بدن میں کہیں زخم نہیں لگا اور شکار مر گیا تو وہ حلال نہیں ہوگا، اسی طرح اگر کسی نے پتھر پھینکا اور اس سے شکار کی رگیں کٹ گئیں تو بھی شکار حلال نہ ہوگا اور شکار کو لاٹھی یا لکڑی ماری حتی کہ شکار مر گیا ہو تو وہ حلال نہیں ہوگا، مگر جب اس میں دھار ہو اور وہ شکار کے بدن کو کاٹ دے تو اسے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں، ان تمام مسائل کی وجہ یہ ہے کہ بعض صورتوں مثلاً غلیل، بندوق کے چھرے اور گولی سے ہونے والے شکار کو موت یقینی طور پر ثقل سے آئی ہے زخم سے نہیں، جب کہ حلت کے لیے زخم ضروری ہے، اس لیے اس کا کھانا حلال نہیں اور بھاری پتھر مار کر شکار کیا جانے والا جانور مار دیا گیا ہو تو بھی اس کا کھانا حرام ہے اگر چہ وہ پتھر دھاری دار ہو، کیونکہ یہاں یہ معلوم نہیں کہ شکار دھار کی وجہ سے مرا یا ثقل سے، اسی طرح اگر شکار لاٹھی یا لکڑی سے مار دیا گیا اور لکڑی یا لاٹھی میں دھار نہ ہو تو بھی اس کا کھانا حرام ہے، کیونکہ یہاں

یقینی طور پر شکار کو موت ثقل سے آئی ہے، اور اگر لاٹھی یا لکڑی میں دھار ہو اور وہ شکار کے بدن کو کاٹ دے تو اس کا کھانا حلال ہے، کیونکہ موت یقینی طور پر زخم لگنے سے آئی ہے۔ ❶

(۳۸) اَلْـمُبَـانُ مِـنَ الْـحَـيِّ حَـقِيْقَةً وَحُكْمًا لَا يَحِلُّ وَالْمَبَانُ مِنَ الْحَيِّ صُوْرَةً لَا حُكْمًا يَحِلُّ. ❷

ترجمہ: وہ شکار جو حقیقتاً اور حکماً حی (زندہ) ہو اس سے جدا کردہ عضو حلال نہیں ہے اور

---

❶(قال: ولا يؤكل ما أصابته البندقة فمات بها) أى قال القدورى...... (لأنها تدق وتكسر ولا تجرح، فصار كالمعراض إذا لم يخزق)...... (وكذلك إن رماه بحجر، وكذلك إن جرحه) أى إن جرحه الحجر، وهذا من مسائل الأصل، ذكره تفريعا، لأن الحجر يمزق ولا يقطع إذا لم يكن له حد فيكون كالمعراض إذا أصاب بعرضه. (قالوا) أى المشايخ (تأويله) أى تأويل ما ذكره محمد فى الأصل (إذا كان ثقيلا وبه حدة، لاحتمال أنه قتله بثقله) أى الحجر لا يحل له (وإن كان الحجر خفيفا وبه حدة يحل لتعيين الموت بالجرح، ولو كان الحجر خفيفا وجعله طويلا كالسهم وبه حدة، فإنه يحل؛ لأنه يقتله بجرحه)...... (ولو رماه بمروة حديدة) أى ولو رمى الصيد بمروة وهو حجر رقيق أبيض كالسكين يذبح به (ولم تبضع بضعا) أى ولم يقطع قطعا من البضع وهو القطع (لا يحل لأنه تله دقا) فصار كالوقيذ، (وكذا إذا رماه بها) أى وكذا لا يحل إذا رمى الصيد بمروة (فأبان رأسه أو قطع أوداجه؛ لأن العروق تنقطع بثقل الحجر كما تنقطع بالقطع فوقع الشك، أو لعله مات قبل قطع الأوداج) وقد مر أن جانب الحرمة يغلب على جانب الإباحة عند الشك احتياطا.(ولو رماه بعصا) أى ولو رمى صيدا بعصا أو بعود) وهو غصن شجرة (حتى قتله: لا يحل، لأنه يقتله ثقلا لا جرحا) والجرح شرط.

(البناية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج۱۲ ص۴۴۹، ۴۵۰، ۴۵۱)

❷الهداية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج۴ ص۵۱۵

وہ شکار جو صورتاً حی ہو اور حکماً حی نہ ہو تو وہ حلال ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وہ شکار جو حقیقتاً اور حکماً زندہ ہو اگر اس کے تن سے کوئی عضو کاٹ لیا گیا تو وہ حرام ہے اور وہ شکار جو حقیقتاً زندہ ہو، مگر حکماً زندہ نہ ہو تو اس کے تن کا کاٹا ہوا حصہ حلال ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے شکار کو تیر مارا اور اس سے شکار کا کوئی عضو کاٹ دیا گیا تو شکار بالاتفاق حلال ہے، کیونکہ اس میں شکار کی شرط یعنی زخمی کرنا پایا گیا ہے، البتہ شکار سے کٹا ہوا عضو احناف کے نزدیک حلال نہیں، کیونکہ وہ عضو حقیقتاً اور حکماً زندہ ہے، حقیقتاً تو اس طرح کہ شکار میں زندگی باقی ہے اس لیے وہ حقیقتاً زندہ ہے اور حکماً اس طرح کہ اس عضو کے کاٹنے کے بعد بھی اس شکار کی سلامتی متوقع ہے، اس لیے حکماً بھی اس میں حیات باقی ہے اور جس میں حقیقتاً وحکماً حیات باقی ہو تو اس کا کھانا حلال نہیں ہوتا، لہٰذا تن سے جدا ہونے والا عضو حلال نہ ہوگا۔ ❶

---

❶(وإن رمى صيدا إلخ) إذا قطع بالرمي عضوا من الصيد أكل الصيد لما بينا أن الرمي مع الجرح مبيح وقد وجد، ولا يؤكل العضو إن أمكن حياته بعد الإبانة وإن لم يمكن أكلا. وقال الشافعي، وهو مذهب ابن أبي ليلى إن مات الصيد منه أكل لأنه مبان بذكاةالاضطرار.

وكل ما كان كذلك حل المبان (والمبان منه كما إذا أبين الرأس بذكاة الاختيار) وذلك لأن قطع أي عضو كان في ذكاة الاضطرار كقطع الرأس في ذكاة الاختيار، والرأس يؤكل في ذكاة الاختيار فكذا العضو المبان في ذكاة الاضطرار ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ما أبين من الحي فهو ميت ووجه الاستدلال أنه ذكر الحي مطلقا، والمطلق ينصرف إلى الفرد الكامل، والكامل هو الحي حقيقة وحكما، والعضو المبان بهذه الصفة: يعني أبين من الحي

كتاب الرهن

(۳۹) اَلْأَمَانَاتُ تَضْمَنُ بِالتَّعَدِّيْ. ❶

ترجمہ: تعدی کرنے کی وجہ سے امانتیں بھی مضمون ہوتی ہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کسی نے امانت کی چیزوں میں تعدی کی ہو اور امانت کا نقصان کیا ہو تو تعدی کرنے والا شخص ضامن ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر شے مرہون میں مرتہن کی طرف سے تعدی اور زیادتی پائی گئی ہو تو مرتہن پر غصب کردہ چیز کی طرح پورے رہن کی پوری قیمت واجب ہوگی، کیونکہ مقدارِ رہن پر جو زیادتی ہے وہ اگرچہ امانت ہے اور امانت کا ضمان نہیں ہوتا، مگر مذکورہ مسئلہ میں چونکہ مرتہن کی طرف سے تعدی پائی گئی اور تعدی کی صورت میں امانات بھی مضمون ہوتی ہیں، اس لیے تعدی کی وجہ سے مرتہن پر پورے رہن کا ضمان واجب ہوگا۔ ❷

حقيقة وحكما، أما حقيقة فلقيام الحياة به، وأما حكما فلأنه يتوهم حياته بعد إبانة هذا العضو، ولهذا: أى ولكونه حيا حكما اعتبره الشرع حتى لو وقع فى الماء وفيه حياة بهذه الصفة لم يؤكل لجواز أن يكون موته بوقوعه فى الماء.

(العناية: كتاب الصيد، فصل في الرمي، ج١٠ ص ١٣١)

قوله: (وإذا رمى صيدا فقطع عضوا منه أكل الصيد ولا يؤكل العضو) لقوله عليه السلام ما أبين من الحى فهو ميت، والعضو بهذه الصفة لأن المبان منه حى حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لأنه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة.

(الجوهرة النيرة: كتاب الصيد، ج٢ ص ١٧٩)

❶ الهداية: كتاب الرهن، ج٤ ص ٥٢٣

❷ قوله: (وإذا تعدى المرتهن فى الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته)

(۴۰) مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِمَصْلَحَةِ الرَّهْنِ وَتَبْقِيَتِهِ فَهُوَ عَلَى الرَّاهِنِ وَكُلُّ مَا كَانَ لِحِفْظِهِ أَوْ لِرَدِّهِ إِلَى يَدِ الْمُرْتَهِنِ أَوْ لِرَدِّ جُزْءٍ مِنْهُ فَهُوَ عَلَى الْمُرْتَهِنِ۔ [1]

ترجمہ: رہن کی اصلاح اور اس کی بقاء کے لیے جس چیز کی ضرورت ہو اس کی اجرت راہن پر ہوگی اور ہر وہ کام جو مرہون کی حفاظت کے لیے ہو یا اسے مرتہن کے پاس واپس کرنے کے لیے ہو یا مرہون کے کسی جزء کو واپس کرنے کے لیے ہو تو وہ مرتہن کے ذمہ ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو کام رہن کی اصلاح اور اس کی بقاء سے متعلق ہو اس کا خرچہ راہن کے ذمہ ہوگا، جبکہ ہر ایسا کام جو مرہون کی حفاظت کے لیے یا اسے مرتہن کے پاس دوبارہ لوٹانے کے لیے ہو، یا مرہون کے کسی جزء کو واپس کرنے کے لیے ہو تو اس کا خرچہ مرتہن پر لاگو ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ جس گھر میں شے مرہون کی حفاظت کی جائے اس کی اجرت مرتہن پر لازم ہے، اسی طرح جو شخص رہن کی حفاظت کرے اس کی اجرت بھی مرتہن پر ہوگی، کیونکہ ان دونوں کا تعلق مرہون کی حفاظت سے ہے اور حفاظت مرتہن کا کام ہے، لہذا ان دونوں کا خرچہ بھی مرتہن کے ذمہ لازم ہوگا، اس کے برعکس مرہون کے چرواہے کی اجرت اور اس کا نفقہ راہن کے ذمہ ہے، کیونکہ ان کا تعلق

لأنه بالتعدى خرج من أن يكون ممسكا له بالإذن وصار كأنه أخذه بغير إذنه فيصير غاصبا ولأن الزيادة على مقدار الدين أمانة، والأمانات تضمن بالتعدى.

(الجوهرة النيرة: كتاب الرهن، ج۱۰ ص۲۳۸)

(وإذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته؛ لأن الزيادة على مقدار الدين أمانة، والأمانات تضمن بالتعدى.

(البناية: كتاب الرهن، ج۱۲ ص۴۸۹)

[1] الهداية: كتاب الرهن، ج۴ ص۵۲۳، ۵۲۴

رہن کی اصلاح اور بقاء سے ہیں اور جن کا تعلق رہن کی بقاء واصلاح سے ہو وہ راہن پر لازم ہوتا ہے، لہذا مذکورہ دونوں کام کے اخراجات بھی راہن کے ذمہ ہوں گے۔ ❶

---

❶قوله: (وأجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على المرتهن) وكذلك أجرة الحافظ، لأن الرهن فى ضمانه...... فإن فى الكرخى: الحفظ واجب على المرتهن ما كان مضمونا عليه وما لم يكن، لأن له حبس ذلك كله. قوله: (وأجرة الراعى على الراهن)، لأن الرعى يحتاج إليه لزيادة الحيوان ونمائه فصار كنفقته، وأما أجرة المأوى، والمريض وأجرة الحارس فعلى المرتهن. (الجوهرة النيرة: كتاب الرهن، ج ا ص ۲۳۵) (قال) أى القدورى (وأجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على المرتهن، وكذلك أجرة الحافظ) أى حافظ الرهن على المرتهن ما كان مضمونا منه، وما لم يكن (وأجرة الراعى) كذلك على المرتهن، وكذلك المساوى للبقر والغنم لا على الراهن (ونفقة الرهن على الراهن والأصل) فى هذا الباب (أن ما يحتاج إليه لمصلحة الرهن وتبقيته فهو على الراهن، سواء كان فى الرهن فضل أو لم يكن؛ لأن العين) أى عين الرهن (باق على ملكه) أى على ملك الراهن. (وكذلك منافعه مملوكة له فيكون إصلاحه وتبقيته عليه لما أنه مؤنة ملكه كما فى الوديعة) أنه على المودع (وذلك مثل النفقة فى مأكله ومشربه) وليس هذا كالعبد الموصى بخدمته، فإن نفقته على الموصى له لا على الوارث، لأن الموصى به له أحق بمنافعه (وأجرة الراعى فى معناه) أى معنى الإنفاق، والمأكل والمشرب (لأنه علف الحيوان) أى لأن الأجر على الحيوان لأنه سببه...... (ومن هذا الجنس) أى من جنس ما يحتاج إليه لمصلحة الرهن وبتبقيته (كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وسقى البستان) أى حفره من كريت كريا...... (والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه) أى لحفظ الرهن (أو لرده إلى يد المرتهن) مثل جعل الآبق (أو لرد جزء منه) كمداومة الجراح (فهو على

باب ما یجوز ارتھانہ والارتھان بہ وما لا یجوز

(۴۱) اَلْمَرْهُوْنُ إِذَا كَانَ مُتَّصِلًا بِمَا لَيْسَ بِمَرْهُوْنٍ لَمْ يَجُزْ. ❶

ترجمہ: اگر مرہون ایسی چیز سے متصل ہو جو مرہون نہ ہو تو یہ جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مرہون غیر مرہون سے اس طرح مختلط اور متصل ہو کہ اختلاط کے بغیر تنہا مرہون پر قبضہ کرنا ممکن نہ ہو تو اس صورت میں رہن جائز نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ پھلوں کو بغیر درخت کے رہن میں دینا، اسی طرح درختوں کو پھلوں کے بغیر رہن رکھوانا، یا زمین میں کھیتی کے بغیر زمین کو رہن میں دینا، اسی طرح درختوں کے بغیر زمین کو رہن میں دینا جائز نہیں ہے، کیونکہ یہاں شے مرہون غیر مرہون سے اس طرح مختلط اور متصل ہے کہ بغیر اتصال کے تنہا مرہون پر قبضہ کرنا ممکن نہیں، لہذا ان کا رہن رکھنا جائز نہ ہوگا۔ ❷

المرتھن مثل أجرة الحافظ، لأن الإمساک حق له والحفظ واجب علیه، فیکون بدله علیه. (البنایة: کتاب الرهن، ج۱۲ ص۴۸۹)

❶الهدایة: کتاب الرهن، باب ما یجوز ارتهانه والارتهان به وما لا یجوز، ج۴ ص۵۲۶

❷قال (ولا رهن ثمرة علی رؤوس النخیل دون النخیل) هذا معطوف علی قوله ولا یجوز رهن المشاع وعلته علته، فإن الأصل الجامع أن اتصال المرهون بغیر المرهون یمنع جواز الرهن لانتفاء القبض فی المرهون وحده لاختلاطه بغیره. (العنایة: کتاب الرهن، باب ما یجوز ارتهانه والارتهان به وما لا یجوز، ج۱۰ ص۱۵۵)

(ولا رهن ثمرة علی رؤوس النخل دون النخل ولا زرع فی الأرض دون الأرض ولا رهن الأرض والنخل دونهما) لأن المرهون متصل بما لیس بمرهون خلقة فکان

باب التصرف فی الرھن و الجنایة علیه و جنایته علی غیره

(۴۲) اَلـنُّـقْصَانُ مِنْ حَيْثُ السِّعْرِ لَا يُوْجِبُ سُقُوْطَ الدَّيْنِ عِنْدَنَا خِلَافًا لِزُفَرَ. ❶

ترجمہ: بھاؤ کے اعتبار سے جونقصان ہوتا ہے ہمارے یہاں وہ سقوطِ دین کا موجب نہیں ہوتا برخلاف امام زفر کے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ احناف کے نزدیک مرہون کی ہلاکت کے علاوہ صرف قیمت میں کمی آجانے سے دین ساقط نہیں ہوتا، لہذا اگر مرہون صحیح سالم موجود ہو اور ادائیگی دین کا وقت بھی آجائے تو مرتہن اپنا دین واپس لے کر راہن کو اس کا مرہون واپس کردے خواہ اس کی قیمت میں کمی آئی ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک شخص نے ایک ہزار (۱۰۰۰) دین کے عوض اپنا غلام رہن رکھوایا، جس کی قیمت یوم رہن میں ہزار (۱۰۰۰) روپے کے برابر تھی، اس کے بعد اس کی قیمت میں کمی آکر (۱۰۰) روپے تک پہنچ گئی، پھر کسی آدمی نے اس غلام کو قتل کردیا اور قتل کے سبب اس پر غلام کی قیمت یعنی سو (۱۰۰) روپے کا تاوان واجب ہوا تو یہ تاوان مرتہن کے پاس رہے گا، جب دین کی ادائیگی کا وقت آئے گا تو مرتہن یہی سو (۱۰۰) روپے لے کر مطمئن ہوجائے اور راہن سے باقی نوسو (۹۰۰) روپے کے مطالبہ کا حق نہیں

فی معنی الشائع فصار الأصل أن الموهوب إذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز، لأنه لا يمكن قبض المرهون وحده. (الجوهرة النيرة: كتاب الرهن، ج ۱ ص ۲۲۹)

❶ الهداية: كتاب الرهن، باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره، ج ۴ ص ۵۴۷

ہوگا، کیونکہ جب غلام مرتہن کے قبضہ میں ہلاک ہوا تو خواہ اس نے ہلاک کیا ہو یا دوسرے نے اسے ہلاک کیا اس کا دین ساقط ہو جائے گا، اس لیے اب اسے راہن سے دین کے نام پر لینے کا حق نہیں ہے، جبکہ دین کے ساقط نہ ہونے کا حکم اس وقت ہے جب مرہون کی ہلاکت کے بغیر اس کی قیمت میں کمی آئی ہو اور اگر مرہون ہی ہلاک ہو جائے تو دین ساقط ہو جاتا ہے، یہاں بھی غلام کی ہلاکت واقع ہوئی ہے، اس لیے دین ساقط ہو جائے گا۔ ❶

كتاب الجنايات

(۴۳) كُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِالْقَتْلِ ابْتِدَاءً لا بِمَعْنًى يَحْدُثُ مِنْ بَعْدُ فَهِيَ عَلَى الْعَاقِلَةِ. ❷

ترجمہ: ہر وہ دیت جو ابتداءً قتل کی وجہ سے واجب ہو، اس علت کی وجہ سے نہ ہو، جو قتل کے بعد پیدا ہو تو وہ عاقلہ پر ہوگی۔

---

❶قال (ومن رهن عبدا يساوى ألفا بألف)...... نقصان القيمة بتراجع السعر بعد ما قبض الرهن ليس بمعتبر فلا يوجب سقوط الدين، ولهذا لو نقص به وهو باق على حاله فالراهن يطالب بجميع الدين عند رد المرتهن الرهن إلى الراهن. (العناية: كتاب الرهن، باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره، ج۱۰ ص۱۹۰، ۱۹۱)

وَمَنْ رَهَنَ عَبْدًا يُسَاوِى أَلْفًا بِأَلْفٍ إِلَى أَجَلٍ فَنَقَصَ مِنَ السِّعْرِ فَرَجَعَتْ قِيمَتُهُ إِلَى مِائَةٍ ثُمَّ قَتَلَهُ رَجُلٌ خَطَأً، وَغَرِمَ قِيمَتَهُ مِائَةً ثُمَّ حَلَّ الْأَجَلُ فَإِنَّ الْمُرْتَهِنَ يَقْبِضُ الْمِائَةَ قَضَاءً عَنْ حَقِّهِ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الرَّاهِنِ بِشَيْءٍ. (مجمع الضمانات: كتاب الرهن، ج۱ ص۴۱۱)

❷الهداية: كتاب الجنايات، ج۴ ص۵۵۶

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وہ دیت جو شروع ہی سے نفس قتل کی وجہ سے واجب ہو تو وہ قاتل کے عاقلہ پر ہوگی اور اگر دیت ابتداءً قتل کی وجہ سے واجب نہ ہو یعنی قتل کی وجہ سے تو قصاص واجب تھا البتہ بعد میں کسی علت کی وجہ سے واجب ہوا ہو، جیسے قتل عمد میں مال پر صلح کرلیا تو یہ دیت قاتل کے مال سے دی جائے گی نہ کہ عاقلہ کے مال سے، خلاصہ یہ کہ قتل عمد میں اگر قصاص ساقط ہو جائے کسی وجہ سے تو دیت قاتل کے مال سے ادا کی جائے گی، کیونکہ قتل عمد میں نفس قتل سے ابتداءً دیت واجب نہیں ہوتی بلکہ ابتداءً قصاص واجب ہوتا ہے، اور قتل کی باقی چار قسموں میں دیت عاقلہ پر ہوگی کیونکہ قتل عمد کے علاوہ باقی میں نفس قتل سے ابتداءً دیت ہی واجب ہوتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ قتلِ شبہ عمد میں دیت مغلظہ عاقلہ پر واجب ہوگی، کیونکہ شبہ عمد میں قتل کی وجہ سے ابتداءً ہی دیت واجب ہوتی ہے اور ہر وہ دیت جو ابتداءً نفس قتل سے واجب ہو وہ عاقلہ پر ہوتی ہے، لہذا قتلِ شبہ عمد میں بھی دیت عاقلہ پر ہوگی۔ ❶

---

❶ وقوله (وموجب ذلك) أى موجب شبه العمد على القولين: يعنى قول أبى حنيفة وقولهما (الإثم لأنه قتل وهو قاصد فى الضرب) على ما مر من تفسيره (والكفارة لشبهه بالخطأ، والدية مغلظة على العاقلة. والأصل أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهى على العاقلة) احترز بقوله لا بمعنى يحدث من بعد عما تصالحوا فيه على الدية وعن قتل الوالد ولده عمدا وعن إقرار القاتل بالقتل خطأ وقد كان قتله عمدا فإن فى هذه الصورة تجب الدية على القاتل فى ماله. (العناية: كتاب الجنايات، ج ۱۰ ص ۲۱۲)

(قال وموجب ذلك) أى موجب شبه العمد (على القولين) أى على قول أبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ وقولهما: (الإثم لأنه قتل وهو قاصد فى الضرب)......

(۴۴) جَمِيعُ الْبَدَنِ كَالْمَحَلِّ الْوَاحِدِ. ❶

ترجمہ: پورا بدنِ انسان ایک محل کی طرح ہے (حکماً)۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ انسان کا پورا بدن ایک محل کی طرح ہے یعنی جو حکم پورے بدن کا ہے وہی حکم بدن کے کسی ایک جزء کا بھی ہوگا، کیونکہ محل ایک ہے اور ایک محل میں کل اور جزء کا حکم ایک ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے دوسرے آدمی کے بدن کے کسی ایک حصے کی طرف تیر قصداً مارا اور نشانہ غلط ہو کر کسی دوسری جگہ لگ گیا، مثلاً گردن کا نشانہ لگایا، مگر وہ آنکھ کو لگا اور وہ آدمی مر گیا تو مارنے والے سے قصاص لیا جائے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں بدن کے کسی ایک حصے میں قتل عمد پایا گیا، اور اگر پورے بدن میں قتل عمد پایا جائے تو قصاص واجب ہوتا ہے، لہذا بدن کے ایک حصے میں بھی قتل عمد پائے جانے کی وجہ سے قصاص واجب ہوگا، کیونکہ پورا بدن بمنزلہ محل واحد کے ہے اور محل واحد میں کل اور جزء کا حکم ایک ہوتا ہے، لہذا بدن انسان میں بھی پورے بدن اور جزء بدن کا

(والكفارة)...... أى وموجبه أيضا وجوب الكفارة (لشبهه بالخطأ) أى بالنظر إلى الآلة. وبه قالت الأئمة الثلاثة...... (والدية) بالرفع أيضا. أى وموجب ذلك أيضا وجوب الدية حال كونها (مغلظة) أى دية مغلظة...... (على العاقلة والأصل) أى فى هذا الباب (أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء) يعنى كل دية يوجبها القتل من الابتداء (لا بمعنى يحدث من بعد) احترز به بما يضالحوا فيه على الدية، وعن قتل الوالد ولده عمدا وعن إقرار القاتل بالقتل خطأ، وقد كان قتله عمدا. فإن فى هذه الصور تجب الدية على القاتل فى ماله.

(البناية: كتاب الجنايات، ج۱۳ ص ۷۲)

❶ الهداية: كتاب الجنايات، ج۴ ص ۵۵۶

حکم ایک ہوگا، اور پورے بدن کا حکم یہ ہے کہ قتل عمد کی صورت میں قصاص واجب ہوتا ہے، لہذا اجزءِ بدن میں بھی قتل عمد کی صورت میں قصاص واجب ہوگا۔ ❶

باب ما يوجب القصاص وما لا يجب

(۴۵) اَلْقِصَاصُ يَعْتَمِدُ الْمُسَاوَاةَ فِي الْعِصْمَةِ. ❷

ترجمہ: قصاص عصمت میں مساوات چاہتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ قصاص کا دارومدار مساوات فی العصمۃ پر ہے، یعنی ہر اس آدمی کا قتل موجب قصاص ہوگا جو محفوظ الدم ہو، اگر چہ باقی چیزوں میں برابری نہ ہو، مثلاً قد کے چھوٹے بڑے ہونے میں، رنگ ونسل میں، زبان میں، بینا اور نابینا ہونے میں یا تندرست اور بیمار ہونے میں برابری نہ ہو، لیکن جو آدمی بھی محفوظ الدم ہو اس کے بدلے میں قصاص واجب ہوگا، اور آدمی محفوظ الدم دو چیزوں سے ہوتا ہے، اسلام سے یعنی مسلمان ہو، یا دارالسلام میں ہو اور ہمیشہ کے لئے ہو جیسے ذمی۔

---

❶ وقوله (بخلاف ما إذا تعمد) متصل بقوله وموجب ذلك الكفارة والدية. وصورة ذلك رجل تعمد أن يضرب يد رجل فأخطأ فأصاب عنقه فقتله فهو عمد فيه القود. (العناية: كتاب الجنايات، ج١٠ ص٢١٤)

(بخلاف ما إذا تعمد الضرب) هذا متصل بقوله ويوجب ذلك الكفارة والدية، وصورة ذلك أن يتعمد الرجل أن يضرب (موضعا) بأن قصد ضرب يده (من جسده فأخطأ فأصاب موضعا آخر) بأن أصاب عنقه (فمات حيث يجب القصاص لأن القتل قد وجد بالقصد إلى بعض بدنه، وجميع البدن كالمحل الواحد) حتى إذا أصاب عنق غيره فهو خطأ. (البناية: كتاب الجنايات، ج١٣ ص٧٤)

❷ الهداية: كتاب الجنايات، باب ما يوجب وما لا يجب، ج۴ ص۵۵۸

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلارہے ہیں کہ مرد عورت کے بدلے میں اور بڑا آدمی چھوٹے کے بدلے میں قصاصاً قتل کیا جائے گا، اسی طرح اندھا صحیح آدمی کے بدلہ اور صحیح آدمی اندھے کے بدلہ میں قتل کیا جائے گا، کیونکہ مذکورہ اشخاص میں تفاوت عصمت کے علاوہ ہے اور عصمت کے علاوہ تفاوت مانع قصاص نہیں ہے جبکہ قصاص کے لیے مساوات فی العلۃ ضروری ہے جو یہاں پایا جاتا ہے، لہذا مذکورہ اشخاص میں تفاوت بھی مانع قصاص نہیں ہے۔ ❶

باب القصاص فيما دون النفس

(۴۶) كُلُّ مَا أَمْكَنَ رِعَايَةُ الْمُمَاثَلَةِ فِيْهِ يَجِبُ فِيْهِ الْقِصَاصُ وَإِلَّا فَلَا. ❷

ترجمہ: ہر وہ زخم جس میں مماثلت کی رعایت رکھنا ممکن ہو اس میں قصاص واجب ہے ورنہ نہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ بدن انسان میں اگر کوئی زخم لگائے تو اگر زخم ایسا ہے کہ اس میں برابری ہو سکتی ہو جیسے ہاتھ کلائی سے کاٹ دیا تو ایسے زخموں میں قصاص

---

❶ (ويقتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصغير، والصحيح بالأعمى، والزمن وبناقص الأطراف وبالمجنون للعمومات) أراد بها قوله: (وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا)(الإسراء:۳۳) وغير ذلک من الآيات الدالة بعمومها على وجوب القصاص...... (ولأن في اعتبار التفاوت فيما وراء العصمة امتناع القصاص وظهور التقاتل والتفانی) وهذا كله يصلح لجميع ما خالفنا فيه الشافعی رَحِمَهُ اللَّهُ. (العناية: كتاب الجنايات، باب ما يوجب القصاص وما لا يجب، ج۱۳ ص۸۲، ۸۳)

❷ الهداية: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۴ ص۵۶۴

واجب ہوگا، اور اگر زخم ایسا ہے کہ قصاص کی صورت میں برابری ممکن نہیں ہے، مثلاً ہڈی ٹوٹ گئی تو ایسی صورت میں قصاص ساقط ہوجائے گا البتہ اس میں دیت واجب ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلارہے ہیں کہ اگر کسی نے دوسرے کا ہاتھ مِفصل سے عمداً کاٹ دیا تو قاطع کا ہاتھ قصاصاً کاٹا جائے گا، اگرچہ قاطع کا ہاتھ مقطوع کے ہاتھ سے بڑا ہو، ہاتھ کے چھوٹے بڑے ہونے کا کوئی اعتبار نہیں، کیونکہ ہاتھوں کی منفعت ان کے اختلاف سے مختلف نہیں ہوتی، اور اگر کسی آدمی نے دوسرے کی ہڈی توڑ دی یا پسلی توڑ دی تو قصاص نہیں ہوگا، کیونکہ پہلی صورت میں یعنی ہاتھ کو مفصل سے کاٹنا ایسا زخم ہے کہ اس میں برابری ممکن ہے اور ہر ایسا زخم جس میں برابری ممکن ہو اس میں قصاص واجب ہوتا ہے، لہذا صورت اولی میں بھی قصاص واجب ہوگا، اور دوسری صورت میں یعنی ہڈی پسلی وغیرہ توڑنا یہ ایسا زخم ہے جس میں برابری ممکن نہیں ہے اور ہر وہ زخم جس میں مماثلت کی رعایت ممکن نہ ہو تو قصاص نہیں ہوتا، لہذا صورت ثانیہ میں بھی قصاص نہیں ہوگا، اور قاضی کے فیصلہ کے مطابق دیت لازم ہوگی۔ [1]

---

[1] (ومن قطع يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده) هذا كلام القدورى رَحِمَهُ اللَّهُ: وقال المصنف (وإن كانت يده أكبر من اليد المقطوعة) أى: وإن كانت يد القاطع أكبر من يد المقطوع...... (وهو) أى القصاص (ينبئ عن المماثلة فكل ما أمكن رعايتها فيه) أى: فى رعاية المماثلة فيه (يجب فيه القصاص، وما لا فلا) أى: وما لم يكن فيه رعاية المماثلة فلا يجب القصاص كما إذا كسر عظما أو ساعدا أو كسر ضلعا أو ترقوة أو ما أشبه ذلک ففيه حكومة عدل.

(البناية: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۳ ص ۱۰۹)

(ومن قطع يد غيره عمداً من المفصل قطعت يده) ولو كانت أكبر من يد المقطوع، لقوله تعالى: (والجروح قصاص) وهو ينبئ عن المماثلة، وكل ما

(۴۷) اَلْفِعْلُ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْأَثَرِ. ❶

ترجمہ: فعل اثر کے تعدد سے متعدد ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر فعل کا اثر متعدی ہے تو فعل بھی متعدی ہوگا اور اس فعل پر حکم بھی باعتبار اثر کے مرتب ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے دوسرے شخص کو تیر مارا عمداً اور وہ تیر اس سے پار ہو کر دوسرے آدمی کو بھی لگا اور دونوں مر گئے، تو اس تیر پھینکنے والے سے شخص اول کے لئے قصاص لیا جائے گا اور دوسرے کے لئے قاتل کے عاقلہ پر دیت واجب ہوگی، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں تیر پھینکنے والے کے فعل کا اثر متعدد ہے اور اثر کے متعدد ہونے سے فعل بھی متعدد ہوتا ہے، لہذا مذکورہ شخص کا فعل بھی متعدد ہوگا، اور جب فعل متعدد ہے تو اس پر حکم بھی متعدد ہوگا اور وہ یہ کہ اول کے لئے قصاص ہوگا اور ثانی کے لئے دیت ہوگی۔ ❷

أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص، وما لا فلا، وقد أمكن من القطع من المفصل فاعتبر، ولا معتبر بكبر اليد وصغرها، لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الجنايات، ج۳ ص۱۴۶)

❶الهداية: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۴ ص۵۶۹

❷قوله: (ومن رمى رجلا عمدا فنفذ منه السهم إلى آخر فماتا فعليه القصاص للأول، والدية للثاني على عاقلته) لأنهما جنايتان إحداهما عمد وموجبها القصاص، والثانية خطأ وموجبها الدية وما أوجب الدية كان على العاقلة. (الجوهرة النيرة: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۲ ص۱۲۷)

(وَمَنْ رَمَى رَجُلًا عَمْدًا فَنَفَذَ إلَى آخَرَ) عَمْدًا (فَمَاتَا اُقْتُصَّ لِلْأَوَّلِ) لِأَنَّهُ عَمْدٌ (وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ لِلثَّانِي) لِأَنَّهُ أَحَدُ نَوْعَيْ الْخَطَأِ كَأَنَّهُ رَمَى إلَى صَيْدٍ فَأَصَابَ

(۴۸) اَلْجَمْعُ بَيْنَ الْجِرَاحَاتِ وَاجِبٌ مَا أُمْكَنَ تَتْمِيمًا لِلْأَوَّلِ. ❶

ترجمہ: حتی الامکان زخموں کو جمع کرنا اور تداخل کرنا واجب ہے اول کی تکمیل کے لئے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جہاں تک ممکن ہو کئی زخموں کو حکم کے اعتبار سے جمع کرنا اور ان میں تداخل کرنا واجب ہے تاکہ اول کی تکمیل ہو سکے اور جہاں تداخل ممکن نہ ہو تو وہاں جمع بین الجراحات واجب نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے دوسرے شخص کا پہلے خطأً ہاتھ کاٹ دیا، پھر ہاتھ ٹھیک ہونے سے پہلے اس کو عمداً قتل کر دیا یا برعکس صورت ہو کہ عمداً ہاتھ کاٹا اور ہاتھ کے اچھا ہونے سے پہلے ہی اس کو قتل کر دیا، یا خطأً کسی کا ہاتھ کاٹ دیا، پھر اچھا ہونے کے بعد قاطع نے اسے قتل کر دیا، اسی طرح عمداً ہاتھ کاٹ دیا، پھر اچھا ہونے کے بعد قاطع نے مقطوع الید کو عمداً قتل بھی کر دیا، تو ان چاروں صورتوں میں ہر ہر صورت کا الگ الگ ضمان واجب ہوگا، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں زخموں کے مابین تداخل ممکن نہیں ہے، کیونکہ دونوں فعلوں کا حکم مختلف ہے، ایک فعل خطأً ہے اور دوسرا عمداً ہے، اور ایسی صورت میں تداخل واجب نہیں ہے، لہذا مذکورہ بالا صورت میں بھی تداخل واجب نہیں ہے اور ہر ایک کا الگ الگ ضمان ہوگا۔ ❷

آدَمِيًّا وَالْفِعْلُ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْأَثَرِ. (مجمع الأنهر: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۲ ص۹۲۹)

❶ الهداية: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۴ ص۵۶۹

❷ (ومن قطع يد رجل خطأً ثم قتله عمدا) القطع والقتل إذا حصلا في شخص واحد كانا على وجوه: أن يكونا خطأين أو عمدين، أو يكون القتل خطأً والقطع عمدا أو بالعكس، فذلك بالقسمة العقلية أربعة. ثم إن كل واحد منهما إما أن يكون قبل البرء أو بعده فذلك ثمانية أوجه، وكل ذلك إما أن يتحقق من

باب الشهادة فى القتل

(۴۹) اَلْقِصَاصُ طَرِيقُهُ الْخِلَافَةِ عِنْدَهُ وَعِنْدَهُمَا طَرِيْقُهُ طَرِيْقُ الْوِرَاثَةِ. ❶

ترجمہ: امام صاحب کے نزدیک قصاص کا طریقہ خلافت کی طرح ہے اور صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک اس کا طریقہ وراثت جیسا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک قصاص ولی کو بطورِ خلافت ملتا ہے یعنی اس میں حاضر غائب کی طرف سے نائب نہیں بن سکتا، اور صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک قصاص بطورِ وراثت ملتا ہے یعنی حاضر غائب کا نائب بن سکتا ہے اور ایک شخص سب کی طرف سے خصم بن سکتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک شخص قتل کیا گیا اور مقتول کے دو بیٹے تھے ایک حاضر تھا اور ایک غائب تھا، حاضر نے قاتل کے خلاف گواہ قائم کر کے قتل ثابت کر دیا، پھر غائب بیٹا آ گیا تو امام صاحب کے نزدیک یہ غائب دوبارہ گواہ قائم کرے گا، جبکہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک دوبارہ گواہ قائم کرنے کی ضرورت نہیں ہے،

شخص واحد أو شخصين فذلک ستة عشر وجها، فإن كانا من شخصين يفعل بكل واحد منهما موجب فعله من القصاص وأخذ الأرش مطلقا، لأن التداخل إنما يكون عند اتحاد المحل لا غير، وإن كانا من شخص واحد فإيجاب موجب الفعلين أو إهدار أحدهما مبنى على أصل ذكره المصنف رحمه الله بقوله (والأصل فيه أن الجمع) يعنى الاكتفاء بموجب أحدهما واجب ما أمكن تتميما للأول. (العناية: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، ج۱۰ ص۲۴۸، ۲۴۹)

❶ الهداية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۴ ص۵۷۳

موجود بیٹے کے پیش کردہ گواہ کافی ہیں اور قاضی اس کی بنیاد پر فیصلہ سنا دے، امام صاحب کے نزدیک چونکہ قصاص بطورِ خلافت ملتا ہے اور جو چیز بطورِ خلافت ملے اس میں حاضر غائب کا نائب نہیں بن سکتا، لہذا مذکورہ صورت میں بھی حاضر غائب کی طرف سے نائب نہیں بن سکتا، جبکہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک قصاص چونکہ بطورِ وراثت ملا ہے اور جو چیز بطورِ وراثت ملے اس میں ایک دوسرے کا نائب ہوتا ہے، اس لیے ایک وارث کے پیش کردہ گواہ کافی ہیں۔ ❶

❶(ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب فأقام الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغائب فإنه يعيد البينة عند أبى حنيفة...... واستدل لهما على أن طريقه طريق الوراثة بقوله وهذا لأنه عوض نفس...... ولأبى حنيفة أن طريقه طريق الخلافة، وهو أن يثبت لمن يحلف ابتداء، كالعبد إذا اتهب فإنه يثبت الملك للمولى ابتداء بطريق الخلافة لأن العبد ليس بأهل للملك، كما أن الميت ليس من أهل القصاص لكونه ملك الفعل ولا يتصور الفعل من الميت والوراثة هو أن يثبت الملك للمورث ابتداء ثم للوارث. (العناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج١٠ ص٢٦٠، ٢٦١، ٢٦٣)

(ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب، فأقام الحاضر البينة على القتل، ثم قدم الغائب فإنه يعيد البينة عند أبى حنيفة) يعنى إذا أقام الحاضر البينة أنه قتل أباه عمدًا، قبلت البينة وحبس القاتل، فإذا حضر الغائب كلفا جميعا إعادة البينة.(وقالا لا يعيد) وهو قياس الأئمة الثلاثة رَحِمَهُمُ اللَّهُ...... (لهما) أى لأبى يوسف ومحمد رحمهما الله (فى الخلافية) أى فى المسألة الخلافية:(أن القصاص طريقه طريق الوراثة) أى على معنى أنه يثبت للميت أولًا، ثم ينتقل عنه إلى الوارث...... (وله) أى ولأبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ (أن القصاص طريقه طريق

(۵۰) الثَّابِتَ بِالشَّهَادَةِ كَالثَّابِتِ مُعَايَنَةً. ❶

ترجمہ: شہادت سے ثابت ہونے والی چیز معائنہ سے ثابت ہونے والی چیز کی طرح ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز گواہی سے ثابت ہو وہ ایسی ہے جیسے بطور مشاہدہ ثابت ہو یعنی شہادت کے سبب ثابت شدہ چیز کا وہی حکم ہوگا جو حکم مشاہدہ کے ذریعے ثابت شدہ چیز کا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر گواہوں نے گواہی دی کہ زید نے عمرو کو مارا ہے اور اس مار سے عمرو مسلسل صاحبِ فراموش ہو گیا حتی کہ عمرو مر گیا، تو ضارب پر قصاص ہوگا، بشرطیکہ یہ ضرب عمداً ہو اور شہادت آلہ جارحہ سے مارنے کی ہو، کیونکہ یہاں ضربِ زید شہادت سے ثابت ہے اور جو چیز شہادت سے ثابت ہو وہ ایسی ہے جیسے بالمشاہدہ ثابت ہو اور مذکورہ بالا صورت میں اگر ضربِ زید مشاہدتاً ثابت ہوتا تو اس پر قاضی قصاص کا فیصلہ دیتا، لہذا شہادت سے ثابت ہونے کی صورت میں بھی زید پر قصاص واجب ہوگا۔ ❷

الخلافة دون الوراثة) وهو أن يثبت الملك ابتداء للوارث دون المورث لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا) (الإسراء:۳۳). (البناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۱۳ ص۱۴۸، ۱۴۹)

❶الهداية: كتاب الجنايات: باب الشهادة فى القتل، ج۴ ص۵۷۴

❷(وإذا شهد الشهود أنه ضربه) صورة المسألة ظاهرة. وقوله (وإذا كان عمدا) أقول: المصنف احترز به عن الخطأ. ثم قال (وتأويله إذا شهدوا أنه ضربه بشيء جارح) لأنه إذا لم يكن كذلك لا يجب القود عند أبي حنيفة كما تقدم. (العناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۱۰ ص۲۶۳)

(قال) أي محمد رَحِمَهُ اللَّهُ فى الجامع الصغير (وإذا شهد الشهود أنه ضربه فلم

(۱۵) اَلْمُطْلَقَ يُغَايِرُ الْمُقَيَّدَ. ❶

ترجمہ: مطلق مقید کا مغایر ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو حکم مطلق ہو وہ مقید حکم کا غیر ہوتا ہے کیونکہ مقید میں قید ہوتی ہے جبکہ مطلق قید سے عاری ہوتا ہے، لہذا ان کی آپس میں تباین کی نسبت ہے، جب مطلق مقید کا غیر ہے تو حکم بھی دونوں کا الگ الگ ہوگا، اوران میں تطبیق بھی نہیں ہوسکتی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو گواہوں میں سے ایک نے گواہی دی کہ قاتل نے زید کو لاٹھی سے قتل کیا ہے اور دوسرے گواہ نے گواہی دی کہ مجھے پتہ نہیں ہے کہ کس چیز سے قتل کیا ہے تو ان کی شہادت باطل ہوگی، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں لاٹھی کے ساتھ قتل کرنے کی شہادت دینے والا گواہ مقید کی گواہی دیتا ہے جو عاقلہ پر دیت کے وجوب کا متقاضی ہے، اور دوسرا مطلق کی جو قاتل کے مال سے ادائیگی دیت کا متقاضی ہے اور یہ ایک دوسرے کا غیر ہے جس کی وجہ سے نصابِ شہادت کامل نہیں، لہذا ہر

يزل) أي المضروب(صاحب فراش) يعني لم يحصل له البرء أصلًا (حتى مات فعليه القود) أي القصاص...... وقال المصنف (إذا كان عمدا) احترز به عن الخطأ وتفسير العمد أن يضربه عمدًا فيموت بسبب ذلك الضرب، حتى لو كان يوم ويذهب في حوائجه بعد الضرب لا يقبل، وإن كان صاحب فراش بذلك الضرب ومات، فقد مات بذلك السبب فوجب الحكم به لأن الثابت بالشهادة كالثابت معاينة، وفي ذلك القصاص على ما بيناه) في القتل العمد.
(البناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۱۳ ص ۱۵۱)

❶ الهداية: كتاب الجنايات: باب الشهادة فى القتل، ج۴ ص ۵۷۵

ایک کا نصابِ شہادت کامل نہ ہونے کی وجہ سے گواہی باطل ہوگی۔ ❶

باب فی اعتبار حالة القتل

(۵۲) اَلْاِعْتِبَارُ لِحَالَةِ الْفِعْلِ. ❷

ترجمہ: اعتبار فعل کی حالت کا ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اسلام اور کفر کا اعتبار اس حالت کا ہوگا جس حالت میں فاعل سے فعل کا صدور ہو رہا تھا، یعنی فعل کا اعتبار فاعل سے صدورِ فعل کی حالت کا ہوگا، مفعول پر فعل کے وقوع کی حالت کا اعتبار نہیں ہے، ہم دیکھیں گے کہ جس وقت فاعل سے فعل صادر ہو رہا تھا اس وقت مفعول مسلمان تھا یا کافر، اور اسی اعتبار سے حکم مرتب ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر رامی نے مرمی الیہ کی طرف تیر مارا اور تیر مارتے وقت مرمی الیہ مسلمان تھا، اب مرمی الیہ العیاذ باللہ تیر لگنے سے

---

❶(وقوله وإذا اختلف شاهدا القتل) ظاهر، وقد تقدم في الشهادات أن اختلاف الشاهدين في الأموال يمنع من الحكم بها ففي النفوس أولى. وقوله (لأن المطلق يغاير المقيد) فإن المطلق يوجب الدية في ماله والمقيد بالعصا على العاقلة. (العناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۱۰ ص۲۶۴)

(وكذا) الحكم (إذا قال أحدهما) أي أحد الشاهدين (قتله بعصا، وقال الآخر: لا أدري بأي شيء قتله، فهو باطل لأن المطلق يغاير المقيد) لأن المقضي به إن كان القتل بعصا فالدية على العاقلة، وإن كان المقضي به لا يعلم فالدية في ماله، كذا ذكره شيخ الإسلام خواهر زاده رَحِمَهُ اللّٰهُ. (البناية: كتاب الجنايات، باب الشهادة في القتل، ج۱۳ ص۱۵۲)

❷الهداية: كتاب الجنايات، باب في اعتبار حالة القتل، ج۴ ص۵۷۵

پہلے پہلے مرتد ہوگیا، پھر تیر لگا اور حالتِ ارتداد میں مرگیا، تو امام صاحب کے نزدیک رامی پر دیت واجب ہوگی، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں رامی سے صدورِ فعل کی حالت میں مرمی الیہ مسلمان تھا اور اعتبار فاعل سے صدورِ فعل کی حالت کا ہوتا ہے اور مذکورہ صورت میں صدورِ فعل کی حالت میں مرمی الیہ مسلمان تھا اور مسلمان کو قتل کرنے سے قصاص واجب ہوتا، لیکن چونکہ مذکورہ بالا صورت میں قصاص تو شبہ کی وجہ سے ساقط ہوگیا البتہ دیت واجب ہوگی۔ ❶

كتاب الديات

(۵۳) اَلْمَقَادِيرُ تُعْرَفُ بِالتَّوْقِيفِ. ❷

ترجمہ: مقادیر توقیف سے معلوم ہوتی ہیں۔

---

❶(ومن رمى مسلما فارتد المرمى إليه والعياذ بالله ثم وقع به السهم فعلى الرامى الدية لورثة المرتد عند أبى حنيفة. وقالا: لا شيء عليه لأنه بالارتداد أسقط تقوم نفسه وذلك إبراء للضامن)...... (ولأبى حنيفة أن الضمان يجب بفعله وهو الرمى إذ لا فعل منه بعده) وما هو كذلك فالمعتبر فيه وقت الفعل كالغصب (فيعتبر حالة الرمى والمرمى إليه فيها متقوم).

(العناية: كتاب الجنايات، باب في اعتبار حالة القتل، ج۱۰ ص۲۶۷)

(ومن رمى مسلمًا فارتد المرمى إليه والعياذ بالله ثم وقع به السهم) هو مرتد (فعلى الرامى الدية عند أبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ) أى لورثة المرتد. (وقالا) أى أبو يوسف ومحمد رحمهما اللّه (لا شيء عليه) من الدية والقصاص...... (وله) أى لأبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ (أن الضمان يجب بفعله وهو الرمى، إذ لا فعل منه بعده) وما هو كذلك (فتعتبر حالة الرمى، والمرمى إليه فيها) أى فى حالة الرمى (متقوم). (البناية: كتاب الجنايات، باب في اعتبار حالة القتل، ج۱۳ ص۱۵۶)

❷الهداية: كتاب الديات، ج۴ ص۵۷۷

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی مقادیرِ شرع ہیں مثلاً کفارات، ان کی پہچان شریعت سے ہوتی ہے، یعنی یہ شارع کی جانب سے مقرر کردہ ہوتے ہیں قیاس اور رائے کا اس میں دخل نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کفارہ قتل میں کھانا کھلانا کافی نہیں ہے، کیونکہ اس پر نص وارد نہیں ہے، نیز یہ مقادیرِ شرع میں سے ہے اور جو چیز مقادیر شرع میں سے ہو اس میں قیاس نہیں چلتے، لہٰذا کفارہ قتل میں بھی قیاس نہیں چلے گا کہ اس کو دوسرے کفارات پر قیاس کر کے اطعام کو اس میں کافی قرار دیا جائے۔ ❶

فصل فیما دون النفس

(۵۴) إِذَا فَاتَ جِنْسُ مَنْفَعَةِ الْأَطْرَافِ عَلَى الْكَمَالِ أَوْ أَزَالَ جَمَالًا مَقْصُودًا فِي الْآدَمِيِّ عَلَى الْكَمَالِ يَجِبُ كُلُّ الدِّيَةِ. ❷

ترجمہ: اگر اطراف کی جنسِ منفعت کامل طور پر فوت ہو جائے یا آدمی کا مقصودی جمال کامل طور پر زائل ہو جائے تو پوری دیت واجب ہوگی۔

---

❶ وقد بيناه في أول الجنايات (وكفارته عتق رقبة مؤمنة لقوله تعالى (فتحرير رقبة مؤمنة) (النساء: ۹۲) إلى قوله تعالى (فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين) (النساء: ۹۲) الآية، وهو نص كونها بالتحرير أو الصوم فقط (فلا يجزء فيه الإطعام لأنه لم يرد به نص، والمقادير تعرف بالتوقيف). (العناية: كتاب الديات، ج۱۰ ص ۲۷۱)

(ولا يجزئ فيه) أي في شبه العمد (الإطعام؛ لأنه لم يرد به نص) قال الشافعي في قول وأحمد في رواية: فإن لم يقدر على الصيام يجب إطعام ستين مسكينا، عند عدمهما (والمقادير) أي المقدرات الشرعية (تعرف بالتوقيف) على ورود النص. (البناية: كتاب الديات، ج۱۳ ص ۱۶۰، ۱۶۱)

❷ الهداية: كتاب الديات، فصل فيما دون النفس، ج۴ ص ۵۸۰

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اعضاءِ انسان میں سے اگر ضرب سے کسی عضو کی کامل طور پر جنسِ منفعت فوت ہو جائے، مثلاً زبان کاٹ دی یا دونوں ہاتھ مفلوج ہو گئے، یا انسان میں جو جمال مقصود ہے وہ کامل طور پر زائل ہو جائے، مثلاً ناک کی نرم ہڈی ٹوٹ گئی وغیرہ تو ایسی صورتوں میں پوری دیت یعنی سو اونٹ واجب ہوں گے، کیونکہ اس صورت میں ایک عضو قائم مقام پورے بدن کے ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے دوسرے کی ناک پر ضرب لگائی اور اس سے نرم ہڈی ٹوٹ گئی، یا زبان کاٹ دی تو پوری دیت واجب ہوگی، کیونکہ صورتِ ثانیہ میں عضو کی جنسِ منفعت علی الکمال فوت ہوگئی، اور جب اطراف کا جنس منفعت علی الکمال فوت ہو جائے تو پوری دیت واجب ہوتی ہے، لہذا زبان میں پوری دیت واجب ہوگی، اور صورتِ اولی میں آدمی کا کامل طور پر جمال زائل ہوگیا اور ایسی صورت میں پوری دیت واجب ہوتی ہے، لہذا صورت اولی (نرم ہڈی) میں بھی پوری دیت واجب ہوگی۔ ❶

---

❶ وقوله (وفي المارن الدية) يعني فيما دون قصبة الأنف وهو ما لان منه كل ما لا ثاني له في البدن عضوا كان أو معنى مقصودا تجب بإتلافه كمال الدية، ومن الأعضاء ما هو إفراد كالأنف واللسان والذكر، ومنها ما هو مزدوج كالعينين والأذنين والحاجبين والشفتين واليدين وثديي المرأة والأنثيين والرجلين، ومنها ما هو أربع كأشفار العينين، ومنها ما هو أعشار كأصابع اليدين والرجلين، ومنها ما زاد على ذلك كالأسنان (والأصل في الأطراف أنه إذا فوت جنس منفعة على الكمال أو أزال جمالا مقصودا في الآدمي على الكمال يجب كل الدية) وقيد المنفعة والجمال بالكمال، لأن غير الكامل لا يجب فيه كل الدية. (العناية: كتاب الديات، فصل فيما دون النفس، ج ١٠ ص ٢٧٩)

(۵۵) اَلْمَنَافِعُ لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ بِشُبْهَةٍ. ❶

ترجمہ: منافع متقوم نہیں ہوتے مگر عقد سے یا عقد کے شبہ سے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی منافع ہیں وہ متقوم نہیں ہوتے یعنی ان کے مقابلے میں عوض نہیں لیا جاتا اِلّا یہ کہ جب عقد ہو جائے، مثلاً اجارہ صحیحہ یا مضاربت صحیحہ وغیرہ یا عقد کا شبہ ہو، مثلاً اجارہ فاسدہ یا مضاربتِ فاسدہ وغیرہ، تو پھر یہ منافع متقوم ہو جاتے ہیں، کیونکہ منافع اعراض ہیں یعنی ان کے کے لئے بقاء نہیں ہوتی، اور جو چیز اعراض کے قبیل سے ہو وہ متقوم نہیں ہوتی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے دوسرے کے سر میں زخم لگایا، پھر زخم بھر آیا اور زخم کا اثر جاتا رہا، پھر دوبارہ اُس کے سر پر بال اُگ آئے تو امام صاحب کے نزدیک تاوان ساقط ہو جائے گا، کیونکہ زخم کا تاوان یا اس کا خرچہ ایک منفعت ہے اور منافع بغیر عقد اور شبہ عقد کے متقوم نہیں ہوتے، اور یہ دونوں چیزیں (عقد، شبہ عقد) زخم لگانے والے کے حق میں نہیں، لہذا مذکورہ بالا صورت میں بھی یہ متقوم نہیں ہوگا اور جب یہ متقوم نہیں ہے تو اس کے مقابلے میں تاوان نہیں آئے گا، جیسے کوئی کسی کو تھپڑ مارے تو اُس پر تاوان نہیں ہے، البتہ قاضی وقت بطورِ تنبیہ کوئی سزا دینا چاہے تو اُس کی گنجائش ہے۔ ❷

وَالْأَصْلُ فِي الْأَعْضَاءِ أَنَّهُ إِذَا فَوَّتَ جِنْسَ مَنْفَعَةٍ عَلَى الْكَمَالِ أَوْ أَزَالَ جَمَالًا مَقْصُودًا فِي الْآدَمِيِّ عَلَى الْكَمَالِ يَجِبُ كُلُّ الدِّيَةِ، لِأَنَّ فِيهِ إِتْلَافَ النَّفْسِ مِنْ وَجْهٍ إِذْ النَّفْسُ لَا تَبْقَى مُنْتَفِعًا بِهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَجْهِ وَإِتْلَافُ النَّفْسِ مِنْ وَجْهٍ مُلْحَقٌ بِالْإِتْلَافِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ فِي الْآدَمِيِّ تَعْظِيمًا لَهُ. (تبيين الحقائق: كتاب الديات، فصل فيما دون النفس، ج٦ ص ١٢٩)

❶ الهداية: كتاب الديات، فصل فيما دون النفس، ج٤ ص ٥٩٠

❷ قال (ومن شج رجلا فالتحمت) كلامه ظاهر...... وقوله (إلا أن أبا حنيفة يقول:

(۵٦) اَلْإِقْرَارُ لَا يَتَعَدَّى الْمُقِرَّ. ❶

ترجمہ: اقرار مقِر سے متعدی نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اقرار مقِر کی ذات سے آگے دوسروں کی طرف متعدی نہیں ہوتا، یعنی اقرارِ مقِر سے مقِر پر تو حق ثابت ہوگا، لیکن اس اقرار سے دوسروں پر کوئی چیز لازم اور ثابت نہیں ہوگی بلکہ مقِر کی ذات تک محدود ہوگی گویا اقرار حجتِ قاصرہ ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ہر وہ جنایت جس کا مقِر ازخود اقرار کرے تو اس کا تاوان مقِر کے مال سے دیا جائے گا عاقلہ برداشت نہیں کریں گے، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں مال کا وجوب اقرار سے ہوا ہے اور اقرار حجتِ قاصرہ ہے یعنی وہ مقر تک محدود ہوتا ہے اس سے غیر پر کوئی چیز ثابت نہیں ہوتی، لہذا مذکورہ بالا صورت میں

إن المنافع إلخ) جواب عن قول أبى يوسف فالألم الحاصل ما زال، وعن قول محمد إنما لزمه أجر الطبيب ووجهه أن تحمل الألم من المنافع ومعالجة الطبيب كذلک، والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة، أو بشبهته كالإجارة الفاسدة والمضاربة الفاسدة، ولم يوجد شيء من ذلک فى حق الجانى فلا يغرم شيئا. (العناية: كتاب الديات، ج١٠ ص٢٩٦، ٢٩٧)

(ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش عند أبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ لزوال الشين الموجب)...... (إلا أن أبا حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: إن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد) أى مطلق الشبهة العقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة (أو بشبهة) أى بشبهة العقد المطلق كالإجارة الفاسدة والمضاربة الفاسدة (ولم يوجد فى حق الجانى) عقد ولا شبهة (فلا يغرم شيئا) كما لو لطمه وألهمه. (البناية: كتاب الديات، ج١٣ ص٢١١)

❶ الهداية: كتاب الديات: ج٤ ص٥٩١

بھی مقِر کے اقرار سے عاقلہ پر کوئی چیز ثابت نہ ہوگی۔ ❶

فصل فی الجنین

(۵۷) اَلضَّمَانُ لَا یَجِبُ بِالشَّکِّ. ❷

ترجمہ: ضمان شک سے واجب نہیں ہوتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ شک کی بناء پر ضمان واجب نہ ہوگا یعنی اگر سببِ ضمان میں شک ہے تو ضمان واجب نہ ہوگا، کیونکہ عدمِ ضمان یقینی تھا جبکہ ضمان کا صرف شک ہے اور مسلَّم اصول ہے کہ ''اَلْیَقِیْنُ لَا یَزُوْلُ بِالشَّکِّ'' کہ یقین شک سے زائل نہیں ہوتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے حاملہ عورت کے پیٹ پر لات ماری اور وہ مرگئی، پھر اس نے مراہوا بچہ جنا تو اس جانی پر صرف ماں کی دیت

---

❶ قوله: (وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته) وتكون في ماله حالا لأنه مال التزمه بإقراره فلا يثبت التأجيل فيه إلا بالشرط. (الجوهرة النيرة: كتاب الديات، ج۲ ص۱۳۴)

(وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله) أراد بقوله: (كل جناية) ما يوجب الدية، لأنه إذا اعترف العمد يقتص به إذا لم يكن ثمة ما يمنع القصاص (ولا يصدق على عاقلته) لأنه يصدق على نفسه غيره معترف على عاقلته، فإذا لم يصدق عليهم بقيت الدية في ذمته كما كانت...... (ولأن الإقرار لا يتعدى المقر) لأنه حجة قاصرة (لقصور ولايته عن غيره فلا يظهر في حق العاقلة) لعدم ما يجاوزه عنه. (البناية: كتاب الديات، ج۱۳ ص۲۱۵)

❷ الهداية: كتاب الديات، فصل في الجنين، ج۴ ص۵۹۳

آئے گی بچے کا ضمان نہیں آئے گا، کیونکہ مذکورہ صورت میں بچے کی موت کے سبب میں شک ہے، کیونکہ ماں کی موت بھی ایک سبب بن سکتا ہے کہ ماں کے مرنے سے بچہ کا دم گھٹا ہو اور لات مارنا بھی سبب ہو سکتا ہے، اب یہاں شک واقع ہوا اور شک سے ضمان واجب نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ بالا صورت میں بھی شک سے جانی پر بچے کا ضمان واجب نہ ہوگا۔ ❶

باب ما یحدثه الرجل فی الطریق

(۵۸) كُلُّ أَحَدٍ مَأْذُونٌ فِي إِقَامَةِ الْقُرُبَاتِ. ❷

ترجمہ: قربات قائم کرنے میں ہر ایک کو اجازت ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جتنے بھی بھلائی اور ثواب کے کام ہیں ہر آدمی ان کو سرانجام دے سکتا ہے اور ہر آدمی کو ثواب کے کام کرنے کی اجازت حاصل ہے، لہذا اگر اقامتِ قربات، مثلاً تزیینِ مساجد وغیرہ کسی کی ہلاکت کا سبب بنیں تو اس کام کا فاعل ضامن نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی مخصوص محلے والوں کی مسجد میں اہلِ محلّہ میں سے کسی نے اس مسجد میں فانوس لٹکایا یا اس مسجد میں چٹائی بچھائی اور اس پر پھسل کر کوئی دوسرا آدمی ہلاک ہو گیا تو چٹائی بچھانے والا بالاتفاق ضامن نہ ہوگا اور اگر

---

❶(وإن ماتت ثم ألقت ميتا فعليه دية في الأم ولا شيء في الجنين) هذا لفظ القدوری...... (ولنا أن موت الأم أحد سببي موته) أي موت الجنين، والسبب الآخر الضرب (لأنه يختنق بموتها، إذ تنفسه بتنفسها) فيتمكن الاشتباه (فلا يجب الضمان بالشک) في سبب هلاکه حين الانفصال. (البناية: كتاب الديات، فصل في الجنين، ج۳ ص ۲۲۳، ۲۲۴)

❷الهداية: كتاب الديات: باب ما يحدثه الزجل في الطريق، ج۴ ص ۵۹۴

اہلِ محلّہ کے علاوہ کسی دوسرے آدمی نے چٹائی بچھائی اور پھر کوئی ہلاک ہوگیا تو امام صاحب کے نزدیک وہ ضامن ہوگا، جبکہ صاحبین کے نزدیک دونوں صورتوں میں ضامن نہ ہوگا، کیونکہ مسجد میں قندیل لٹکانا یا چٹائی بچھانا قربت وثواب کے کام ہیں اور اقامت قربات میں ہر ایک کو اجازت ہوتی وہ سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید نہیں ہوتی، اور جس کام میں ہر ایک کو اجازت ہو اس کے کرنے سے آدمی ضامن نہیں ہوتا، لہذا مسجد میں قندیل لٹکانے والا اور چٹائی بچھانے والا بھی ضامن نہ ہوگا چاہے اہلِ محلّہ میں سے ہو یا غیر اہلِ محلّہ میں سے ہو، یہ ایسا ہے جیسے اگر اہلِ مسجد کی اجازت سے وہ یہ کام کرتا اور پھر کوئی مرجاتا تو اس پر ضمان نہ ہوتا، اسی طرح صورت مذکورہ میں بھی اس پر ضمان نہ ہوگا۔ ❶

باب جناية البهيمة و الجناية عليها

(۵۹) اَلْمُرُورُ فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ مُبَاحٌ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ. ❷

❶(قال) أي محمد رَحِمَهُ اللّٰهُ في الجامع الصغير (وإذا كان المسجد للعشيرة) العشيرة: القبيلة ذكره في الصحاح والمراد هاهنا أهل المسجد (فعلق رجل منهم) أي من العشيرة (فيه قنديلا) أي في المسجد (أو جعل فيه بواري) جمع بوريا...... (أو حصاة) أي أو جعل فيه حصاة (فعطب به) أي بواحد من هذه الأشياء (رجل لم يضمن)...... (وإن كان الذي فعل ذلك من غير العشيرة ضمن قالوا) أي المشايخ (هذا) يعني هذا التفصيل (عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللّٰهُ وقالا: لا يضمن في الوجهين...... (لأن هذه) أي المذكور من الأشياء (من القرب). (وكل أحد) من أهل المسجد (مأذون في إقامتها) أي بإقامة هذه الأشياء (فلا يتقيد بشرط السلامة كما إذا فعله بإذن واحد من أهل المسجد) بإذن واحد من أهل المسجد حيث لا يضمن.

(البناية: كتاب الديات، باب ما يحدثه الرجل في الطريق، ج۱۳ ص ۲۴۰، ۲۴۱)

❷الهداية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۴ ص ۶۰۱

ترجمہ: مسلمانوں کے راستے میں گزرنا مباح ہے، لیکن سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مسلمانوں کے عام راستہ سے ہر آدمی گزر سکتا ہے، بشرطیکہ سلامتی کے ساتھ گزرے کسی کو نقصان نہ پہنچائے، اور اگر سلامتی کی شرط فوت ہو جائے اور کسی کو نقصان پہنچائے تو اس صورت میں گزرنے والا ضامن ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر سواری نے کسی کو لات مار کر یا روند کر یا سر سے ٹکر مار کر نقصان پہنچایا تو سوار ضامن ہوگا، کیونکہ مسلمانوں کے عام راستے میں گزرنا مباح تو ہے، لیکن عدم نقصان کی شرط کے ساتھ اور اس تقیید کی وجہ یہ ہے کہ گزرنے والا من وجہٍ اپنے حق میں تصرف کرتا ہے کہ اسے بھی اس راستے میں گزرنے کا حق حاصل ہے اور من وجہٍ وہ دوسروں کے حق میں تصرف کرتا ہے کیونکہ دوسروں کو بھی اس راستہ میں گزرنے کا حق ہے، اس لیے دونوں کی رعایت کرتے ہوئے کہا گیا کہ گزرنا مباح تو ہے، لیکن سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید بھی ہے، لہذا نقصان کی صورت میں ضامن ہوگا اور مذکورہ بالا صورت میں جب سواری نے نقصان پہنچایا تو راکب ضامن ہوگا۔ ❶

---

❶ (والأصل أن المرور في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لأنه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس) أما أنه يتصرف في حقه فلأن الإنسان لا بد له من طريق يمشي فيه لترتيب مهماته، فالحجر عن ذلك حرج وهو مدفوع. وأما أنه يتصرف في حق غيره فلأن غيره فيه كهو في الاحتياج، فبالنظر إلى حقه يستدعي الإباحة مطلقا، وبالنظر إلى حق غيره يستدعي الحجر مطلقا، فقلنا بإباحة مقيدة بشرط السلامة عملا بالوجهين وبقية كلامه واضحة. (العناية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۱۰ ص۳۲۶)

(الراكب صامن لما أوطأت الدابة ما أصابت بيدها أو رجلها أو رأسها أو كدمت أو

(٦٠) اَلْفِعْلُ الْمُبَاحُ فِی غَیْرِهٖ سَبَبٌ لِلضَّمَانِ. ❶

ترجمہ: مباح کام غیر کے حق میں باعث ضمان ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ایک کام فاعل کے حق میں مباح ہوتا ہے لیکن اگر یہ مباح کام دوسرے پر واقع ہو تو اس کے باعث فاعل پر ضمان آتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر دو گھڑ سوار آپس میں ٹکرا گئے اور دونوں کی موت ہوگئی، تو ان میں سے ہر ایک کے عاقلہ پر دوسرے کی دیت واجب ہے، کیونکہ ان میں سے ہر ایک کا چلنا اپنے حق میں تو مباح ہے، مگر ان میں سے ہر ایک کا یہ فعلِ مباح دوسرے کے حق میں ضمان کا سبب ہے، لہذا ان میں سے ہر ایک کے عاقلہ دوسرے کی دیت کے ضامن ہوں گے، جیسے کہ اگر سوئے ہوئے آدمی نے دوسرے پر کروٹ بدل کر اسے مار دیا تو اس پر دیت آئے گی اور یہ ضامن ہوگا، کیونکہ مذکورہ صورت میں کروٹ بدلنا نائم کے لئے مباح کام ہے، لیکن مباح کام جب غیر پر واقع ہو تو باعثِ ضمان ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی کروٹ دوسرے پر بدل کر ہلاک کرنا باعثِ ضمان ہوگا۔ اسی

خبطت) الكدم العض بمقدم الأسنان كما يكدم الحمار، والخبط الضرب باليد (وكذا) أي وكذا يضمن الراكب (إذا صدمت) الصد، الضرب بالجسد...... (ولا يضمن ما نفحت برجلها أو ذنبها) نفحت الدابة الشيء إذا ضربته بحافرها. (والأصل) أي في هذا (أن المرور في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لأنه يتصرف في حقه من وجه، وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس، فقلنا بالإباحة مقيدا بما ذكرنا) من شرط السلامة (ليعتدل النظر من الجانبين) أي من بين صاحب الدابة وجانب الرجل الذي جني عليه من جهة الدابة. (البناية: كتاب الديات، جناية البهيمة والجناية عليها، ج١٣ ص٢٥٥)

❶ الهداية: كتاب الديات: باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج٤ ص٦٠٣

طرح ایک شخص کنواں کھودے اور راستے پر چلنے والے کو معلوم نہ ہو اور وہ گر کر مر جائے تو یہ حافر ضامن ہوگا، اس لیے کہ راستہ پر چلنا ہر ایک کے لیے مباح ہے اور اس شخص نے کنواں کھودا جو دوسرے کی ہلاکت کا باعث بنا، لہذا یہ ضامن ہوگا۔ ❶

(۶۱) اَلتَّسْبِيْبُ بِوَصْفِ التَّعَدِّى سَبَبٌ لِلضَّمَانِ. ❷

ترجمہ: وصفِ تعدی کے ساتھ سبب بننا ضمان کا سبب ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر ایک آدمی دوسرے کی ہلاکت کا سبب بنا تو دیکھا جائے اگر اس کے سبب بننے میں اس نے تعدی کی تو وہ ضامن ہوگا، اور اگر اس نے

---

❶ (وإذا اصطدم فارسان) حران خطأ (فماتا) منه (فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) لأن قتل كل واحد منهما مضاف إلى فعل الآخر. قيدنا بالحرين لأنهما لو كانا عبدين فهما هدر سواء كان خطأ أو عمداً، أما الأول فلأن الجنايات تعلقت برقبة كل منهما دفعاً وفداء، وقد فات بغير فعل المولى، وأما الثاني فلأن كل واحد منهما هلك بعدما جنى فيسقط. وقيدنا بالخطأ لأنه لو كان عامدين ضمن كل واحد منهما نصف الدية، لأن فعل كل واحد منهما محظور، وأضيف التلف إلى فعلهما كما في الاختيار. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۳ ص۱۶۸)

وأما فيما نحن فيه فالمشي مباح محض فلم ينعقد موجبا للضمان في حق نفسه أصلا فكان صاحبه قاتلا له من غير معارضة أحد له في قتله، فيجب على عاقلة كل منهما تمام دية الآخر، كمن مشى حتى سقط في البئر ضمن الحافر وإن كان السقوط بالحفر والمشي جميعا، لكن لما كان المشي مباحا لم يعتبر. (العناية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۱۰ ص۳۳۰)

❷ الهداية: كتاب الديات: باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۴ ص۶۰۴

تعدی نہیں کی تو وہ ضامن نہ ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے اونٹوں کی قطار کو آگے سے کھینچا اور اونٹوں نے کسی کو روند کر ہلاک کر دیا تو وہ قاعد ضامن ہوگا، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں قاعد اس آدمی کی ہلاکت کا سبب متعدی بنا ہے اور مسبب متعدی پر ضمان آتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی قاعد پر ضمان آئے گا، البتہ اگر مالی نقصان ہوا ہے تو وہ قائد کے مال پر ہوگا اور اگر جانی نقصان ہوا ہے تو اس کی ادائیگی عاقلہ پر ہوگی۔ ❶

(۶۲) اَلْفِعْلُ الاِخْتِيَارِيُّ يُضَافُ إِلَى فَاعِلِهِ وَلَا يَجُوْزُ إِضَافَتُهُ إِلَى غَيْرِهِ. ❷

ترجمہ: فعل اختیاری کی نسبت اس کے فاعل کی طرف ہوتی ہے غیر فاعل کی طرف فعل اختیاری کی نسبت کرنا جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو فعل اختیاری ہو اس کی نسبت بصورتِ ضمان

---

❶ (قال) أی القدوری: (ومن قاد قطارا) القطار: الإبل يقطر على نسق واحد والجمع قطر. (فهو) أی القائد (ضامن لما أوطأ) أی القطار (فإن وطئ بعير) أی من القطار (إنسانا ضمن به القائد والدية على العاقلة، لأن القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد أمكنه ذلک وقد صار متعديا بالتقصير فيه والتسبيب بوصف التعدی سبب للضمان، إلا أن ضمان النفس على العاقلة فيه وضمان المال فی ماله).

(البناية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۱۳ ص۲۶۴)

وَمَنْ قَادَ قِطَارًا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا أَوْطَأَ فَإِنْ وَطِئَ بَعِيرٌ إِنْسَانًا ضَمِنَ بِهِ الدِّيَةَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَإِنْ أَتْلَفَ مَالًا فَعَلَيْهِ الضَّمَانُ مِنْ مَالِهِ. (مجمع الضمانات: باب في مسائل الجنايات، فصل الخامس في جناية البهيمة، ج۱ ص۱۸۷)

❷ الهداية: كتاب الديات، باب فی جناية البهيمة والجناية عليها، ج۴ ص۶۰۴

فاعل کی طرف ہوگی غیر فاعل کی طرف نہیں ہوگی، یعنی فاعل ہی ضامن ہوگا نہ کہ غیر فاعل۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے جانور، مثلاً کتا چھوڑ دیا اور وہ اس کے لئے سائق بھی تھا، پھر فوراً اس جانور نے کسی کو نقصان پہنچایا تو مرسل ضامن ہوگا، کیونکہ ارسال فعل اختیاری ہے اور فعل اختیاری کی نسبت فاعل کی طرف ہوتی ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی ارسال کی نسبت مرسل کی طرف ہوگی، اور وہ مرسل ضامن ہوگا۔ جس طرح مُکرَہ کا فعل منسوب ہوتا ہے مکرِہ کی طرف جو آلہ بننے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ ❶

(٦٣) جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ. ❷

ترجمہ: جانوروں، چوپایوں کا زخم رائیگاں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر چوپائے کسی کو مالک کے اختیار کے بغیر نقصان پہنچادیں تو وہ معاف ہے یعنی مالک پر ضمان نہیں آئے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر جانور مالک سے اَزخود چھوٹ کر بھاگ گیا اور کسی کے مال یا جان کو نقصان پہنچائے، چاہے رات ہو یا دن تو مالک

---

❶ (ومن أرسل بهيمة وكان لها سائقا) قال الصدر الشهيد رَحِمَهُ اللّٰهُ وغيره: أراد بالبهيمة الكلب. وأراد بكونه سائقا أن يكون خلفه (فأصابت في فورها) أي في فور الإرسال. فإن قتل صيدا مملوكا (يضمنه، لأن الفعل انتقل إليه بواسطة السوق).

(البناية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج١٣ ص٢٦٦)

قَالَ رَحِمَهُ اللّٰهُ (وَمَنْ أَرْسَلَ بَهِيمَةً وَكَانَ لَهَا سَائِقًا فَأَصَابَتْ فِي فَوْرِهَا ضَمِنَ) لِأَنَّهُ الْحَامِلُ لَهَا فَأُضِيفَ فِعْلُهَا إلَيْهِ كَمَا يُضَافُ فِعْلُ الْمُكْرَهِ إلَى الْمُكْرِهِ فِيمَا يَصْلُحُ آلَةً لَهُ. (تبيين الحقائق: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج٦ ص١٥٢)

❷ الهداية: كتاب الديات: باب في جناية البهيمة والجناية عليها، ج٤ ص٦٠٥

پر ضمان نہیں آئے گا، کیونکہ یہ چوپایوں کا زخم اور نقصان ہے جو رائیگاں ہے، لہذا مالک پر کوئی ضمان نہ ہوگا۔ ❶

باب جناية الملوک والجناية عليه

(۶۴) اَلتَّأْجِيلُ فِي الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ. ❷

ترجمہ: اعیان میں ادھار باطل ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اعیان یعنی شے موجود میں ادھار جائز نہیں ہے، کیونکہ ادھار ثمن میں ضرورت کی وجہ سے جائز ہے کہ آدمی کے پاس موجودہ وقت میں ثمن نہیں ہوتا بعد میں کما کر دے دے گا، لیکن اعیان میں یہ ضرورت منتفی ہے، کیونکہ اعیان تو فی الحال موجود ہوتے ہیں، لہذا عدمِ ضرورت کی وجہ سے اعیان میں ادھار باطل ہے، اسی طرح جو شے اعیان کا نائب ہو اس کا بھی یہی حکم ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مولیٰ نے جانی غلام ولی جنایت کو تاوان کے بدلے میں دینے کا فیصلہ کیا تو فی الحال غلام دینا ضروری ہے، اور ادھار باطل ہے، کیونکہ غلام از قبیلِ اعیان ہے، اور جو چیز از قبیلِ اعیان ہو اس میں تاجیل باطل ہوتا ہے، لہذا غلام میں بھی ادھار باطل ہوگا، اور اگر غلام کی جگہ فدیہ دینا چاہے تو بھی تاجیل باطل ہے، کیونکہ فدیہ دینا دفعِ غلام کے قائم مقام ہے، لہذا جب فدیہ دفعِ عبد کا نائب ہے تو

---

❶(ولو انفلتت دابة فأصابت مالا أو آدميا ليلا أو نهارا لا ضمان على صاحبها لقوله عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ) أى لِقَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ، الحديث، رواه أبو داود وابن ماجه. (البناية: كتاب الديات، باب جناية البهيمة والجناية عليها، ج۱۳ ص۲۶۸، ۲۶۹)

❷الهداية: كتاب الديات: باب فى جناية المملوک والجناية عليه، ج۴ ص۶۰۸

جو حکم دفعِ عبد کا ہوگا وہی حکم فدیہ کا ہوگا اور دفعِ عبد فی الفور واجب ہے تو فدیہ بھی فی الفور واجب ہوگا۔ ❶

(۶۵) اَلسِّرَايَةُ فِي الْأَوْصَافِ الشَّرْعِيَّةِ دُونَ الْأَوْصَافِ الْحَقِيقِيَّةِ. ❷

ترجمہ: اوصافِ شرعیہ میں تو سرایت متحقق ہوسکتا ہے نہ کہ اوصافِ حقیقیہ میں۔

---

❶قال (فإن دفعه ملكه ولى الجناية) فإن دفع المولى العبد الجانى ملكه المجنى عليه (وإن فداه فداء بأرش الجناية) وكل ذلك يلزمه حالا، أما الدفع فلأن الواجب عند اختياره عين العبد وهو ظاهر، فالتأجيل فى الأعيان باطل لأن التأجيل شرع للتحصيل ترفها وتحصيل الحاصل باطل، وأما الفداء فلأنه لما جعل بدلا عن العبد فى الشرع قام مقامه ولهذا سمى فداء فيأخذ حكمه. (العناية: كتاب الديات، باب جناية المملوك والجناية عليه، ج١٠ ص٣٤٠)

(قال) أى القدورى: (فإن دفعه ملكه ولى الجناية) أى فإن دفع المولى العبد فى جناية خطأ ملكه أى ملك العبد ولى الجناية وسقطت المطالبة عن المولى (وإن فداه فداه بأرشها) أى بأرش الجناية (وكل ذلك) أى الدفع والفداء (يلزمه حالا) أى يلزم المولى على وجه الحلول (أما الدفع فلأن التأجيل فى الأعيان باطل) لأن التأجيل إنما شرع للتحصيل وتحصيل الحاصل محال (وعند اختياره) أى اختيار المولى الدفع (الواجب عين) أى عين العبد (وأما الفداء) عطف على قوله أما الدفع (فلأنه) أى فلأن الفداء (جعل بدلا عن العبد فى الشرع) فكان قائما مقامه فإذا كان كذلك يأخذ حكمه فلم يصح التأجيل كما لا يصح فى الدفع. (البناية: كتاب الديات، باب جناية المملوك والجناية عليه، ج١٣ ص٢٧٩، ٢٨٠)

❷الهداية: كتاب الديات، جناية المملوك والجناية عليه، ج٤ ص٦١١

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اوصافِ شرعیہ یعنی جو چیز ذمے میں شرعاً ثابت ہوتی ہے جیسے دین، ان میں نقصان اور تاوان حکماً سرایت کرتا ہے، لیکن جو اوصاف حقیقیہ ہیں ان میں سرایت متحقق نہیں ہوسکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر ماذون فی التجارت باندی نے اپنی قیمت سے زیادہ قرضہ لیا، پھر بچہ جنا تو دین میں بچے کو بھی باندی کے ساتھ بیچا جائے گا، کیونکہ دین وصف حکمی شرعی ہے اور اوصاف شرعیہ میں سرایت متحقق ہوتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں دین بچے کی طرف سرایت کرے گا، جیسے بدلِ کتابت، مدبر بنانا اور رہن بچے کی طرف سرایت کرے گا۔ اور اگر باندی نے جنایت کی پھر بچے کو جنا تو بچہ تاوان میں نہیں دیا جائے گا، کیونکہ جنایت اوصاف حقیقیہ میں سے ہے، اور اس میں سرایت متحقق نہیں ہوتی، اس لیے جنایت کے تاوان میں بچہ نہیں دیا جائے گا۔ ❶

---

❶ قال (وإذا استدانت الأمة المأذون لها ثم ولدت) فرق بين ولادة الأمة بعد استدانتها وبين ولادتها بعد جنايتها في أن الولد يباع معها في الأولى دون الثانية، فإن الدين وصف حكمي فيها واجب في ذمتها متعلق برقبتها استيفاء حتى صار المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو غيرهما فكانت من الأوصاف الشرعية القارة في الأم فتسري إلى الولد كالكتابة والتدبير والرهن. وأما موجب الجناية فالدفع أو الفداء وذلك في ذمة المولى لا في ذمتها حتى لا يصير المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو استخدام...... وقوله (والسراية في الأوصاف الشرعية دون الأوصاف الحقيقية) بناء على أن الوصف الحقيقي في محل لا يمكن أن ينتقل إلى غيره، وأما الوصف الشرعي فهو أمر اعتباري يتحول بتحوله. (العناية: كتاب الديات، باب جناية المملوك والجناية عليه، ج ١٠ ص ٣٤٨)

باب غصب العبد والمدبر والصبی والجنایة فی ذلک

(٦٦) اَلْغَصْبُ قَاطِعٌ لِلسَّرَايَةِ. ❶

ترجمہ: غصب سرایت کوختم کردیتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ فعل غصب ایسا فعل ہے جوقتل کی طرف زخم کے سرایت کرنے کوختم کردیتا ہے، یعنی زخم کے بعد اگر وہ آدمی مر جائے تو قتل کی نسبت غاصب کی طرف ہوگی نہ کہ قاطعِ ید کی طرف، کیونکہ قطع ید جومفضی الی القتل تھا اب غصب سے وہ نسبت ختم ہوگئی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک آدمی نے دوسرے کا ہاتھ کاٹا، پھراس مقطوع الید کوکسی نے غصب کیااور وہ غاصب کے ہاتھ میں مرگیا،تواس کی قیمت غاصب پرہوگی نہ کہ قاطعِ ید پر، کیونکہ غصب سے سرایت ختم ہوجاتی ہے، جب سرایت کوغصب نے ختم کردیا تو موت کی نسبت اب قاطع کی طرف نہیں ہوگی، بلکہ غاصب کی طرف ہوگی اوراس پرتاوان آئے گااوروہ تاوان میں مقطوع الیدوالی قیمت اداکرے گا۔ ❷

---

❶الهداية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج۴ ص۶۱۸

❷(قال) أى محمد فى الجامع الصغير (ومن قطع يد عبده ثم غصبه رجل ومات فى يده من القطع فعليه قيمته أقطع، وإن كان المولى قطع يده فى يد الغاصب فمات من ذلك فى يد الغاصب لا شيء عليه، والفرق) بين المسألتين (أن الغصب قاطع للسراية، لأنه) أى لأن الغصب (سبب الملک) لأن المضمونات تملک عند أداء الضمان مستندا إلى أول الغصب. ولما كان الغصب من أسباب الملک

(٦٧) اَلْمَحْجُورُ عَلَيْهِ مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ. ❶

ترجمہ: مجور علیہ غلام پراس کے افعال کی وجہ سے مؤاخذہ ہوگا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وہ غلام جس پر آقا کی طرف سے تجارت میں بندش اور پابندی ہو، اگر کسی کا نقصان کرے تو اس پر تاوان آئے گا، کیونکہ حجر صرف اقوال مثلاً بیع شراء سے متعلق ہوتا ہے افعال پر حجر نہیں ہوتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر عبد مجور نے دوسرے مجور علیہ غلام کو غصب کیا اور اس کے قبضے میں وہ غلام مر گیا تو یہ غاصب مجور علیہ ضامن ہوگا، کیونکہ مذکورہ بالا صورت میں مجور علیہ کا فعل غصب واقع ہوا ہے اور مجور علیہ کا اس کے افعال پر مؤاخذہ ہوتا ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی غاصب مجور علیہ ضامن ہوگا۔ ❷

كان محلل الغصب بين الجناية والسراية قاطعا للسراية. (البناية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج١٣ ص٢١٦)

❶الهداية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج٤ ص٦١٨

❷وقوله (وإذا غصب العبد المحجور عليه) واضح. وقوله (مؤاخذ بأفعاله) يعنى فى حال رقه، وأما فى أقواله فإن كان فيما يوجب الحدود والقصاص فكذلك، وإن كان فيما يجب به المال فلا يؤاخذ به فى رقه، وإنما يؤاخذ به بعد الحرية. (العناية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج١٠ ص٣٦٧)

(قال) أى محمد فى الجامع الصغير (غصب العبد المحجور عليه عبدا محجورا عليه فمات فى يده فهو ضامن) هذا إذا كان الغصب ظاهرا فيضمن فى الحال يباع فيه، لأن أفعال العبد معتبرة. ولو كان الغصب ظهر بإقراره لا يجب

(٦٨) شَرْطُ الْعِلَّةِ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْعِلَّةِ إِذَا كَانَ تَعَدِّيًا. ❶

ترجمہ: علت کی شرط علت کے درجے میں اس وقت اترے گی جب وہ متعدی ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ علت اس وقت علت کہلائے گی جب اس کے علت بننے میں آدمی متعدی ہو یعنی تجاوز کرنے والا ہو ورنہ علت علت نہیں کہلائے گی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر غاصب نے آزاد بچہ غصب کیا، پھر وہ غاصب کے پاس اچانک بخار وغیرہ کی وجہ سے مرگیا تو غاصب پر کچھ بھی لازم نہیں ہے، کیونکہ آزاد آدمی کا غاصب غصب کی وجہ سے ضامن نہیں ہوتا، اور اگر اتلاف پایا گیا پھر ضامن ہوگا یعنی اگر وہ بچہ بجلی کی کڑک یا سانپ کے ڈسنے یا درندے کے کھانے کی وجہ سے مرگیا تو غاصب کے عاقلہ پر دیت واجب ہوگی، کیونکہ اب اس نے ایسی جگہ جہاں بجلی گرنے اور سانپ کے ڈسنے کا امکان ہے، بچے کو منتقل کرکے تعدی کی اور جب علت میں تعدی ہو تو علت، علتِ ضمان بن جاتی ہے۔ ❷

إلا بالعتق، كذا قال الفقيه أبو الليث رَحِمَهُ اللَّهُ وذلک لأن الرق يوجب الحجر في الأقوال دون الأفعال، وإن أقر العبد المحجور بحد أو قصاص لزمه في الحال، لأنه يبقى في ذلک على أصل الحرية (لأن المحجور عليه مؤاخذ بأفعاله) أي في حال رقه. (البناية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلک، ج١٣ ص٣١٧)

❶ الهداية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلک، ج٤ ص٦٢٥

❷ ومن غصب صبيا حرا فمات في يده بحمى أو فجأة فلا شيء عليه وإن كان من صاعقة أو نهشته حية أو أكله سبع فعلى عاقلة الغاصب الدية استحسانا. (الجوهرة النيرة: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية

(٦٩) صِحَّةُ الْقَصْدِ لَا مُعْتَبَرٌ فِيْ حُقُوقِ الْعِبَادِ. ❶

ترجمہ: حقوق العباد میں قصد کی صحت کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ حقوق العباد میں کسی کی حق تلفی ہو تو اس میں محض اس فعل پر مؤاخذہ ہوگا تلف کرنے کا قصد صحیح ہو یا صحیح نہ ہو، مثلاً بچے کا فعل۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر بچے نے کسی کا مال ہلاک کر دیا اور وہ بچے کے ہاتھ میں ودیعت نہ ہو تو بچہ ضامن ہوگا اور اس کے ولی کو تاوان دینا ہوگا، کیونکہ یہاں حقوق العباد میں حق تلفی ہوئی ہے اور حقوق العباد میں قصد کی صحت کا اعتبار نہیں ہوتا، لہذا مذکورہ صورت میں بھی قصد کی صحت کا کوئی اعتبار نہ ہوگا، جس طرح اگر کوئی بالغ آدمی کسی کا مال ہلاک کرے تو اس پر ضمان آتا ہے، چاہے اُس کا قصد ہو یا نہ ہو، پس جس طور پر بھی ہو ضامن ہوگا۔ چونکہ یہ حقوق العباد میں سے ہے اس لیے اس میں قصد کی قصد کی صحت کا اعتبار نہیں ہے۔ ❷

في ذلك، ج٢ ص ١٤١)

(وَمَنْ) (غَصَبَ صَبِيًّا حُرًّا) أَيْ ذَهَبَ بِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهِ وَذِكْرُهُ بِلَفْظِ الْغَصْبِ مُشَاكِلُهُ إِذِ الْغَصْبُ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا فِي الْأَمْوَالِ وَالْحُرُّ لَيْسَ كَذَلِكَ (فَمَاتَ) أَيْ الصَّبِيُّ (فِي يَدِهِ) أَيْ فِي يَدِ الذَّاهِبِ بِهِ (فَجْأَةً أَوْ بِحُمَّى فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَإِنْ) مَاتَ (بِصَاعِقَةٍ) أَوْ نَهْشِ حَيَّةٍ (فَعَلَى عَاقِلَتِهِ) أَيْ الذَّاهِبِ (دِيَتُهُ) أَيْ دِيَةُ الصَّبِيِّ اسْتِحْسَانًا...... وَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ أَنَّ ضَمَانَهُ لَيْسَ لِكَوْنِهِ غَاصِبًا بَلْ لِتَسَبُّبِهِ لِإِتْلَافِهِ بِنَقْلِهِ إِلَى مَكَانٍ فِيهِ الصَّوَاعِقُ وَالْحَيَّاتُ. (مجمع الأنهر: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج٢ ص٦٧٦)

❶ الهداية: كتاب الديات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك، ج٤ ص ٦٢١

❷ (قال) أي محمد في الجامع الصغير (وإن استهلك مالا ضمن) أي فإن

باب القسامة

(۷۰) اَلْيَمِيْنُ قَوْلٌ صَحِيْحٌ. ❶

ترجمہ: یمین قول صحیح کا نام ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ یمین یعنی قسم وہ قابلِ اعتبار ہوگی جو عاقل بالغ سے صادر ہو، کیونکہ یمین قولِ صحیح کا نام ہے، اور قولِ صحیح عاقل بالغ کا ہوتا ہے، لہذا جو قولِ صحیح کا اہل ہوگا وہ یمین کا بھی اہل ہوگا ورنہ نہیں۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ قسامت میں بچے اور مجنون پر قسم نہیں ہے، کیونکہ بچہ اور مجنون قولِ صحیح کے اہل نہیں ہیں اور جو قولِ صحیح کا اہل نہ ہو وہ یمین کا بھی اہل نہیں ہوتا، لہذا بچہ اور مجنون یمین کے اہل نہیں ہیں، کیونکہ یمین قولِ صحیح کا نام ہے۔ ❷

استهلک الصبی مالا لرجل ضمن، وهذا فی غیر الودیعة وهو معنی قوله: (یرید به من غیر إیداع) أی یرید محمد بقوله: لا ضمن، فی غیر الودیعة، وفیه اتفاق. وفی الودیعة إذا استهلکها خلاف سبق آنفا (لأن الصبی یؤاخذ بأفعاله)...... وصحة القصد لا معتبر بها فی حقوق العباد، والله أعلم بالصواب) هذا کله جواب عما یقال: إن الصبی لیس له قصد صحیح، فکان ینبغی أن لا یضمن فقال: لا اعتبار لصحة القصد فی حق العباد. ألا تری أن البالغ أیضًا إذا استهلک مالا لإنسان فیضمن، سواء کان له قصد صحیح فی ذلک أو لم یکن، فعلی أی وجه کان یلزمه الضمان. (البنایة: کتاب الدیات، باب غصب العبد والمدبر والصبي والجنایة في ذلک، ج۱۳ ص۳۲۴، ۳۲۵)

❶الهدایة: کتاب الدیات، باب القسامة، ج۴ ص۶۲۴

❷(قال) أی القدوری رَحِمَهُ اللّٰهُ (ولا قسامة علی صبی ولا مجنون، لأنهما

(۱۷) اَلْقَسَامَةُ تَتْبَعُ احْتِمَالَ الْقَتْلِ. ❶

ترجمہ: قسامت قتل کے احتمال کے بعد ثابت ہوتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ قسامت وہاں متحقق ہوگی جہاں قتل کا احتمال ہو، مثلاً مقتول پر کوئی علامتِ قتل موجود ہو اور جہاں مقتول پر کوئی علامتِ قتل نہ ہو وہاں قسامت ثابت نہیں ہوگی، کیونکہ قسامت احتمالِ قتل کے بعد ثابت ہوتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر میت پر کوئی قتل کا اثر اور علامت نہ ہو تو وہ وہاں نہ قسامت ہوگی اور نہ دیت، کیونکہ قسامت قتل کے احتمال کے بعد ثابت ہوتی ہے اور قتل کا احتمال وہاں ہوتا ہے جہاں میت پر کوئی علامتِ قتل ہو اور مذکورہ مسئلہ میں میت پر جب قتل کی کوئی علامت نہیں ہے تو قتل کا احتمال بھی نہیں ہے اور جہاں قتل کا احتمال نہ ہو وہاں قسامت ثابت نہیں ہوتی، لہذا مذکورہ مسئلہ میں بھی قسامت اور دیت ثابت نہ ہوگی۔ ❷

ليسا من أهل القول الصحيح، واليمين قول صحيح). (البناية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۴ ص ۶۲۴)

❶ الهداية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۴ ص ۶۲۴

❷ قوله (وإن وجد ميتا لا أثر به فلا قسامة ولا دية) لأنه ليس بقتيل، والأثر أن يكون به جراحة أو أثر ضرب أو خنق أو كان الدم يخرج من عينيه أو أذنيه. (الجوهرة النيرة: كتاب الديات، باب القسامة، ج۲ ص ۱۴۳)

(قال وإن وجد ميتا لا أثر به فلا قسامة ولا دية لأنه ليس بقتيل، إذ القتيل في العرف من فاتت حياته بسبب يباشره حي، وهذا ميت حتف أنفه)......

(والقسامة تتبع احتمال القتل) وهذا تحمل الموت حتف أنفه، بل الظاهر هذا عند عدم الأثر. (البناية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۱۳ ص ۳۳۷، ۳۳۸)

(۷۲) اَلْمَوْجُودُ الْأَوَّلُ إِنْ كَانَ بِحَالٍ لَوْ وُجِدَ الْبَاقِي تَجْرِي فِيهِ الْقَسَامَةُ لَا تَجِبُ فِيهِ وَإِلَّا فَتَجِبُ فِيهِ. ❶

ترجمہ: موجود اول حصہ اگر ایسی حالت پر ہو کہ باقی ماندہ (غیر موجود) اگر مل جائے تو اس میں قسامت جاری ہوسکتی ہے تو اس موجود اول میں قسامت جاری نہیں ہوگی، اور بالعکس صورت میں موجودہ حصہ میں قسامت واجب ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مقتول کے جسم کا موجودہ حصہ اتنا باقی ہے کہ اگر غیر موجود حصہ مل جائے تو اس میں قسامت جاری ہوسکتی ہو تو موجودہ حصہ میں قسامت جاری ہوگی، یعنی بدن کا اکثر حصہ موجود ہے تو قسامت واجب ہوگی اور اگر اکثر حصہ غیر موجود ہے تو موجودہ حصہ میں قسامت واجب نہ ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر مقتول کا نصف بدن سے کم پایا گیا یا صرف ہاتھ موجود ہے یا صرف پاؤں موجود ہے تو قسامت واجب نہ ہوگی، کیونکہ باقی حصہ جو غیر موجود ہے اگر وہ مل جائے تو اس میں قسامت جاری ہوتی ہے، لہذا موجودہ حصہ میں قسامت واجب نہ ہوگی، اور اگر مقتول کا نصف سے زیادہ حصہ بدن موجود ہے یا نصف ہو لیکن سر بھی ساتھ ہے تو قسامت واجب ہوگی، کیونکہ اگر باقی حصہ مل جائے تو اس میں قسامت جاری ہوسکتی تھی، اس لیے موجود اول میں قسامت واجب ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الديات: باب القسامة، ج۴ ص ۶۲۴

❷ (ولو وجد بدن القتيل أو أكثر من نصف البدن أو النصف) أى أو وجد نصف البدن (ومعه الرأس فى محلة، فعلى أهلها القسامة والدية، وإن وجد نصفه مشقوقا بالطول أو وجد أقل من النصف ومعه الرأس أو وجد يده أو رجله أو رأسه، فلا شيء عليهم) هذا كله من مسائل الأصل، ذكرها تفريعا على مسألة القدورى. (البناية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۱۳ ص۳۳۸، ۳۳۹)

(۷۳) مَنِ انْتَصَبَ خَصْمًا فِي حَادِثَةٍ ثُمَّ خَرَجَ مِنْ كَوْنِهِ خَصْمًا لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ فِي تِلْكَ الْحَادِثَةِ بِالْإِجْمَاعِ. ❶

ترجمہ: جو شخص کسی حادثہ میں خصم بنا، پھر وہ خصم بننے سے نکل گیا تو بالاتفاق اس حادثہ میں اس کی گواہی قبول نہیں ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو آدمی کسی واقعہ میں خصم ہو، پھر وہ خصم بننے سے نکل گیا تو اس حادثہ میں اس کی گواہی قبول نہیں ہوگی، کیونکہ اس میں تہمت ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر اہلِ محلّہ میں سے دو آدمیوں نے کسی ایسے شخص کے خلاف گواہی دی کہ اس نے فلاں مقتول کو قتل کیا ہے اور وہ ہمارے محلے کا نہیں ہے، تو امام اعظم رحمہ اللہ کے ہاں ان کی گواہی قبول نہیں کی جائے گی، کیونکہ یہ دونوں گواہان قاتلین کے درجہ میں ہونے کے سبب خصم بن گئے، لہذا اسی معاملہ کو بذریعہ شہادت یہ لوگ دوسرے پر ڈال رہے ہیں اس لیے ان کی یہ شہادت معتبر نہ ہوگی، اگرچہ ولی مقتول کے دوسرے پر قتل کا دعوی کرنے سے یہ لوگ خصم ہونے سے نکل گئے، پھر

وَلَوْ وُجِدَ بَدَنُ الْقَتِيلِ، أَوْ أَكْثَرُ مِنْ نِصْفِ الْبَدَنِ وَمَعَهُ الرَّأْسُ فِي مَحَلَّةٍ فَعَلَى أَهْلِهَا الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَإِنْ وُجِدَ نِصْفُهُ مَشْقُوقًا بِالطُّولِ، أَوْ وُجِدَ أَقَلُّ مِنَ النِّصْفِ وَمَعَهُ الرَّأْسُ، أَوْ وُجِدَ يَدُهُ، أَوْ رِجْلُهُ، أَوْ رَأْسُهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ لِأَنَّ هَذَا الْحُكْمَ عَرَفْنَاهُ بِالنَّصِّ وَقَدْ وَرَدَ بِهِ فِي الْبَدَنِ إِلَّا أَنَّ لِلْأَكْثَرِ حُكْمَ الْكُلِّ تَعْظِيمًا لِلْآدَمِيِّ بِخِلَافِ الْأَقَلِّ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِبَدَنٍ وَلَا مُلْحَقٍ بِهِ فَلَا تُجْرَى فِيهِ الْقَسَامَةُ وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْمَوْجُودَ الْأَوَّلَ إِنْ كَانَ بِحَالٍ لَوْ وَجَدَ الْبَاقِيَ تُجْرَى فِيهِ الْقَسَامَةُ لَا تَجِبُ فِيهِ، وَإِنْ كَانَ بِحَالٍ لَوْ وَجَدَ الْبَاقِيَ لَا تُجْرَى فِيهِ الْقَسَامَةُ تَجِب فيه. (مجمع الضمانات: كتاب الديات، الفصل الأول في الجناية باليد، ج۲ ص ۱۷۴)

❶ الهداية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۴ ص ۶۲۹

بھی ابتداء میں جو چیز مقبولیت شہادت سے مانع تھی وہ اب بھی باقی رہے گی اور ان کی شہادت باطل ہوگی، جیسے کہ کوئی شخص کسی بچے کا وصی تھا اور بچہ بالغ ہونے کے بعد اس کی وصایت ختم ہوگئی، اب اگر وہ بچہ اس شخص کے خلاف یا اس کے حق میں گواہی دیتا ہے تو اس بچے کی شہادت بھی مقبول نہیں ہوگی، کیونکہ وصی ہونے کی حالت میں اس بچہ کی گواہی مقبول نہیں تھی، لہذا بعد میں بھی اس کی شہادت مقبول نہ ہوگی۔ ❶

(۷۴) إِذَا كَانَتْ لِرَجُلٍ عَرْضِيَّةٌ أَنْ يَصِيرَ خَصْمًا ثُمَّ بَطَلَتْ تِلْكَ الْعَرْضِيَّةُ فَشَهِدَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِالْإِجْمَاعِ. ❷

ترجمہ: جب کوئی آدمی خصم بننے کے نشانے پر ہو، پھر اس کا نشانہ بننا باطل ہو جائے اور وہ گواہی دے تو اس کی گواہی بالاجماع قبول ہوگی۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کوئی آدمی کسی معاملے میں خصم یعنی مدعی علیہ بننے کا احتمال رکھتا تھا، مثلاً مدعی اس پر دعوی کرسکتا تھا، لیکن پھر اس کے خصم بننے کا احتمال

---

❶ قال (وإذا شهد اثنان من أهل المحلة إلخ) إذا ادعى الولي على رجل من غير أهل المحلة وشهد اثنان من أهل المحلة عليه أنه قتله قال أبو حنيفة رحمه الله: لم تقبل شهادتهما...... ولأبي حنيفة رحمه الله أنهم جعلوا خصماء تقديرا للتقصير الصادر منهم. وإن خرجوا من جملة الخصوم فلا تقبل شهادتهم، كالوصي إذا خرج من الوصاية بعدما قبلها إما ببلوغ الغلام أو بعزل القاضي. (العناية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۱۰ ص۳۹۰)

(وإذا شهد إثنان من أهل المحلة) التي وجد فيها القتيل (على رجل) منهم أو (من غيرهم أنه قتله لم تقبل شهادتهما) لوجود التهمة في دفع القسامة والدية عنهما، وهذا عند أبي حنيفة. (اللباب في شرح الكتاب: كتاب الديات، ج۳ ص۱۷۷)

❷ الهداية: كتاب الديات، باب القسامة، ج۴ ص۶۲۹

ختم ہوگیا، مدعی نے کسی اور پر دعوی کیا، پھر یہ آدمی اسی معاملے میں گواہی دیتا ہے تو اس کی گواہی قبول ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر اہلِ محلّہ میں سے دو شخصوں نے کسی شخص کے خلاف یہ گواہی دی کہ اس نے فلاں مقتول کو قتل کیا ہے اور وہ ہمارے محلے کا نہیں ہے تو صاحبین کے نزدیک ان کی گواہی قبول ہوگی، کیونکہ اہلِ محلّہ کے یہ دو شخص خصم بننے کے نشانے پر تھے، لیکن جب ولی مقتول نے ان کے علاوہ تیسرے پر قتل کا دعوی کیا تو اب ان کے خصم ہونے کا احتمال ختم ہوگیا، اور ایسی صورت میں گواہی قبول ہوتی ہے، لہذا ان کی گواہی تیسرے کے خلاف قبول ہوگی۔ ❶

كتاب الوصايا

باب في صفة الوصية

(٧٥) لَا وَصِيَّةَ لِلْقَاتِلِ عِنْدَنَا. ❷

---

❶قال (وإذا شهد اثنان من أهل المحلة إلخ) إذا ادعى الولي على رجل من غير أهل المحلة وشهد اثنان من أهل المحلة عليه أنه قتله قال أبو حنيفة رحمه الله لم تقبل شهادتهما، وقالا: تقبل؛ لأنهم كانوا بعرضية أن يصيروا خصماء وقد بطلت بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم، كالوكيل بالخصومة إذا عزل قبل الخصومة. (العناية: كتاب الديات، باب القسامة، ج١٠ ص٣٩٠)

قوله: (وإذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجل من غيرهم أنه قتله لم تقبل شهادتهما) هذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد تقبل.

(الجوهرة النيرة: كتاب الديات، باب القسامة، ج٢ ص١٤٥)

❷الهداية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج٤ ص٦٣٩

ترجمہ: قاتل کے لئے وصیت جائز نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہمارے ہاں قاتل کے لئے وصیت کرنا جائز نہیں ہے، بشرطیکہ وہ مباشرِ قتل ہو چاہے عمداً قتل کیا ہو یا خطاً، اس لیے کہ قاتل اپنے مورث کو قتل کرکے مال وصیت کے حصول میں جلد بازی کرتا ہے، جبکہ شریعت نے اسے موصی کی موت کے بعد وہ مال ملنے کا حکم اور فرمان جاری کیا ہے، لہذا موصی کے قتل میں وہ حکم شرعی کی صراحتاً خلاف ورزی کرتا ہے، اس لئے اس کو وصیت سے محروم کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر زید نے عمرو کے لئے وصیت کی، پھر عمرو نے زید کو قتل کر دیا تو وصیت باطل ہوگی، کیونکہ عمرو قاتل ہے اور قاتل کے لئے نہ ابتداءً وصیت جائز ہے اور نہ بقاءً جائز ہے، لہذا عمرو کے لئے صورتِ مسئلہ میں وصیت باطل ہوگی۔ جس چیز کو اللہ رب العزت نے مؤخر کیا ہے یہ اُسے جلد طلب کر رہا ہے تو اُسے اس سے محروم کیا جائے گا، جیسے قاتل کو میراث سے محروم کیا جاتا ہے، مشہور اصول ہے ''مَنِ اسْتَعْجَلَ الشَّيْئَ قَبْلَ أَوَانِهِ عُوْقِبَ بِحِرْمَانِهِ'' جو شخص کسی شے کو اس کے وقت سے پہلے طلب کرتا ہے تو اُسے اُس سے محروم کیا جاتا ہے۔ ❶

(۷۶) لَا وَصِيَّةَ لِلْوَارِثِ. ❷

ترجمہ: وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے۔

---

❶ الأشباه والنظائر لابن نجيم: القواعد الكلية، ص ۱۳۲

قال (ولا تجوز للقاتل عامدا كان أو خاطئا إلخ) لا تجوز الوصية لمباشر القتل عامدا كان أو خاطئا لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية للقاتل، ولأنه استعجل ما أخره الله فيحرم الوصية كما يحرم الميراث. (العناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج ۱۰ ص ۴۲۱)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج ۴ ص ۶۳۹

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ مورث کا اپنے وارث کے لئے وصیت کرنا جائز نہیں ہے، ایک وجہ تو یہ ہے کہ حدیث میں ہے "لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ" ❶ دوسری وجہ یہ ہے کہ مورث کے مال میں ورثاء برابر کے شریک اور حقدار ہیں، اور ظاہر ہے کہ کسی وارث کے لئے وصیت کرنے میں مورث موصی لہ کو دوسرے ورثاء پر فوقیت دینا چاہتا ہے اور یہ چیز قطع رحمی کا سبب ہے، جس سے دوسرے ورثاء کو اذیت ہوگی، اس لئے وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کوئی مورث وارث کے لئے وصیت کرتا ہے تو اس کا وصیت کرنا درست نہیں ہے، اس طرح مریض کا مرض الموت میں وارث کے لیے ہبہ کرنا درست نہیں، کیونکہ مریض کا ہبہ بھی وصیت کے درجے میں ہے، اور وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، لہذا وارث کے لئے ہبہ بھی جائز نہ ہوگا۔ ❷

(۷۷) اَلْمُوصٰى بِهِ يَمْلِكُ بِالْقَبُولِ. ❸

---

❶ سنن النسائی: کتاب الوصایا، باب إبطال الوصية للوارث، رقم الحديث: ۳۶۴۱

❷ وقوله (ولا تجوز لوارثه) أی لوارث الموصی لقوله عليه الصلاة والسلام إن الله أعطى كل ذی حق حقه، ألا لا وصية لوارث، ولأنه يتأذى البعض إلى آخر ما ذكر فی الكتاب. (العناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۱۰ ص۴۲۳)

(ولا تجوز لوارثه) أی لا تجوز الوصية من المورث لوارث (لقوله عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ) أی لِقَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، أَلَا لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ هذا الحديث روى عن جماعة من الصحابة رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ منهم أبو أمامة الباهلی وقد ذكرناه فی أوائل الكتاب. (ولأنه يتأذى البعض بإيثار البعض، ففی تجويزه قطيعة الرحم، ولأنه) أی باختيار البعض فی الإيصاء له بشیء (حيف) أی جور. (البناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۱۳ ص۳۹۷، ۳۹۸)

❸ الهداية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۴ ص ۶۴۱

ترجمہ: موصیٰ بہ قبولیت سے ملکیت میں آتی ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ موصیٰ لہ جب موصی کی موت کے بعد موصیٰ بہ کو قبول کرے گا تو موصیٰ بہ اس کی ملکیت میں آئے گی ورنہ نہیں، کیونکہ وصیت ملکِ جدید کا اِثبات ہے اور ملکِ جدید کے ثبوت کے لئے جس کو مالک بنایا جائے اس کا قبول کرنا شرط ہے، لہٰذا موصیٰ بہ کے ثبوت اور ملک میں آنے کے لئے موصیٰ لہ کا قبول کرنا شرط ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر موصیٰ لہ نے موصیٰ بہ کو قبول نہیں کیا موصی کی موت کے بعد تو موصیٰ لہ موصیٰ بہ کا مالک نہیں ہوگا، کیونکہ موصیٰ بہ قبولیت سے ملکیت میں آتی ہے، اگر موصیٰ لہ نے قبول نہ کیا تو موصیٰ بہ بھی ملکیت میں نہیں آئے گی، یہ اصول دراصل امام زفر رحمہ اللہ کے خلاف ہماری دلیل ہے، ان کے نزدیک موصی کی موت کے بعد موصیٰ بہ میں ملکیت کے ثبوت کے لیے موصیٰ لہ کا قبول کرنا لازم نہیں ہے۔ ❶

(۷۸) اَلْاِبْتِدَاءُ بِالْأَهَمِّ فَالْأَهَمِّ. ❷

ترجمہ: ابتداء اہم سے کی جاتی ہے پھر اس سے جو اہم ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہمیشہ اہم چیز سے شروعات کی جاتی ہے یعنی

---

❶(والموصى به يملك بالقبول)، لأن الوصية مثبته للملك، والقبول شرط للدخول فيه بخلاف الإرث، فإنه خلافة فيثبت الملك من غير قبول.

(اللباب في شرح الكتاب: كتاب الوصايا، ج۴ ص ۱۷۰)

(قال) أى القدورى: (الموصى به يملك بالقبول) يملك على صيغة المجهول، وبه قال جمهور العلماء: إذا كانوا بالغين يمكن القبول منه......

(خلافا لزفر رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى) فإن عنده لا يتوقف على القبول.

(العناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۱۳ ص۴۰۳)

❷الهداية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۴ ص ۶۴۱

جس چیز کی ادائیگی انتہائی ضروری ہو وہ تمام چیزوں پر مقدم ہوتی ہے، پھر اس کے بعد جو اہم ہو اس سے شروعات ہوگی، مثلاً میت کے قرضوں کو تمام چیزوں پر مقدم کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے کسی کے لیے وصیت کی اور اس پر اتنا دین ہے جو اس کے مال کو محیط ہے تو وصیت جائز نہیں، کیونکہ دین وصیت پر مقدم ہے اور قرض دونوں حاجتوں میں زیادہ اہم ہے، اور ابتداء ہمیشہ اہم سے ہوتی ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی ابتداء قرضے کی ادائیگی سے ہوگی، اور دین وصیت پر مقدم ہوگا، اس لیے کہ دین کی ادائیگی لازم ہے اور وصیت تبرع ہے، البتہ اگر قرض خواہ اپنا حق چھوڑ دیں اور دین کا معاملہ بالکل ختم ہو جائے، تو اس صورت میں تہائی مال تک وصیت نافذ ہوگی، کیونکہ اس صورت میں دین باقی نہ رہا۔ [1]

(۷۹) مَا يَصِحُّ إِفْرَادُهُ بِالْعَقْدِ يَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهُ وَمَا لَا فَلَا. [2]

ترجمہ: تنہا جس کا عقد صحیح ہے اس کا استثناء بھی صحیح ہے ورنہ نہیں۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ ہر وہ چیز جو کسی کے تابع ہو اور متبوع کے

---

[1] ومن أوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية لأن الدين مقدم على الوصية لأنه لازم والوصية تبرع فالأهم أولى إلا أن يبرئه الغرماء لأنه لم يبق الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية. (الجوهرة النيرة: كتاب الوصايا، باب قبول الوصية بعد الموت، ج۲ ص۲۹۰)

(ومن أوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية لأن الدين مقدم على الوصية لأنه أهم الحاجتين، فإنه) أي فإن الدين (فرض) أي أداؤه (والوصية تبرع، وأبدا يبدأ بالأهم فالأهم، إلا أن تبرئه الغرماء) أي أصحاب الديون (لأنه لم يبق الدين فتنفذ الوصية) حينئذ. (البناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۱۳ ص۴۰۴)

[2] الهداية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۴ ص۶۴۲

علاوہ تنہا اس تابع پر عقد ہو سکتا ہو تو تابع کا متبوع سے استثناء بھی درست ہے، اور اگر تنہا تابع پر عقد نہ ہو سکتا ہو تو تابع کا متبوع سے استثناء بھی درست نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے حمل چھوڑ کر صرف باندی کی وصیت کی تو یہ وصیت جائز ہے، کیونکہ حمل ماں کے تابع ہوتا ہے اور تنہا حمل پر عقد ہو سکتا ہے کیونکہ باندی کا لفظ من حیث اللفظ حمل کو شامل نہیں، اور جس چیز پر تنہا عقد ہو سکتا ہو اس کا استثناء درست ہوتا ہے، لہذا مسئلہ مذکورہ میں بھی باندی کی وصیت اور حمل کا استثناء درست ہوگا، تو باندی موصیٰ لہ کی ہوگی اور حمل ورثہ کے لیے ہوگا۔ ❶

باب الوصية بثلث المال

(۸۰) اَلْجَهَالَةُ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ الْوَصِيَّةِ. ❷

ترجمہ: جہالت وصیت سے مانع نہیں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر موصیٰ بہ کی مقدار مجہول ہو تو وصیت

---

❶(قال) أی القدوری: (ومن أوصى بجارية إلا حملها صحت الوصية والاستثناء) يعني تكون الجارية للموصى له بها، ويكون الحمل للورثة (لأن اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا) أی من حيث اللفظ، ومن حيث اللغة؛ لأنه لا يفهم منها فإذا كان كذلك صح إقرار الأم بالإيصاء باستثناء الحمل......
(فإذا أفرد الأم بالوصية صح إفرادها) يعني إذا أفرد الأم لم يبق مطلقا بل تقيدت الأم بالإفراد فصحت الوصية بها لا مفردة (ولأنه يصح إفراد الحمل بالوصية فجاز استثناؤه، وهذا هو الأصل: أن ما يصح إفراده بالعقد يصح استثناؤه منه).
(البناية: كتاب الوصايا، باب في صفة الوصية، ج۱۳ ص۴۱۰)

❷الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال، ج۴ ص۶۴۵

درست ہوگی، اس جہالت سے وصیت کی صحت پر کوئی اثر نہیں پڑے گا اور ورثاء کی صواب دید پر موقوف ہوگی۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر موصی نے اپنے مال میں سے ایک جزء کی وصیت کی تو ورثاء سے کہا جائے گا جو تم چاہو موصیٰ لہ کو دے دو، کیونکہ جزء مجہول ہے جو قلیل اور کثیر سب کو شامل ہے، گویا مذکورہ صورت میں موصیٰ بہ کی مقدار میں جہالت ہے، اور جہالت صحتِ وصیت سے مانع نہیں ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی موصیٰ بہ کی جہالت صحتِ وصیت سے مانع نہ ہوگی، اور اگر اپنے مال کے بعض حصہ کی وصیت کرے تو اس کا بھی یہی حکم ہے۔ ❶

(۸۱) اَلْمَعْرِفَةُ إِذَا أُعِيدَتْ يُرَادُ بِالثَّانِي عَيْنُ الْأَوَّلِ. ❷

ترجمہ: معرفہ کا جب اعادہ کیا جاتا ہے تو ثانی سے اول کا عین مراد لیا جاتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب کسی اسم معرفہ کو مکرر ذکر کیا جاتا ہے تو

---

❶ (ولو أوصى بجزء من ماله قيل للورثة أعطوه ما شئتم لأنه مجهول يتناول القليل والكثير غير أن الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصى فإليهم البيان) ولو أوصى ببعض من ماله أو بطائفة أو بنصيب أو بشيء فالحكم كذلك. (العناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال، ج ۱۰ ص ۴۴۵)

(ولو أوصى بجزء من ماله قيل للورثة: أعطوه ما شئتم لأنه مجهول يتناول القليل والكثير، غير أن الجهالة) أي جهالة الموصى به (لا تمنع صحة الوصية، والورثة قائمون مقام الموصى، فإليهم) أي فإلى الورثة (البيان) وقال الفقيه أبو الليث في كتاب نكت الوصايا وإذا أوصى بجزء من ماله أو بنقص من ماله فللورثة أن يعطوا ما شاء وا. (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال، ج ۱۳ ص ۴۲۲)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال، ج ۴ ص ۶۴۶

اس سے پہلے کا عین یعنی بعینہٖ پہلا ہی مراد ہوتا ہے، جیسے قرآن میں ہے ''فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا '' یہاں ثانی ''اَلْعُسْرِ '' سے بعینہٖ پہلا ہی ''اَلْعُسْرِ '' مراد ہے، تو گویا ایک تنگی کے ساتھ اللہ رب العزت دو آسانیاں لاتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے کہا کہ مثلاً میرا سدس مال زید کے لئے ہے، پھر اسی مجلس میں یا کسی اور مجلس میں دوبارہ کہا کہ میرا سدس مال زید کے لئے ہے تو اس صورت میں موصیٰ لہ زید کو صرف ایک سدس ملے گا دو سدس نہیں دیا جائے گا، کیونکہ یہاں سدس معرفہ ہے کیونکہ سدس مال کی صفت ہے اور مال یائے متکلم کی طرف مضاف ہونے کی وجہ سے معرفہ ہوتا ہے، لہذا سدس بھی معرفہ ہوگا اور ضابطہ یہ ہے کہ معرفہ کو جب مکرر ذکر کیا جاتا ہے تو ثانی سے عین اول مراد ہوتا ہے، لہذا مسئلہ مذکورہ میں بھی دوسری مرتبہ سدس سے بعینہٖ پہلا والا ہی مراد ہوگا، اس لیے موصی لہ کو صرف سدس ملے گا۔ ❶

باب العتق فی مرض الموت

(۸۲) الْوَصَايَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهَا مَا جَاوَزَ الثُّلُثَ فَكُلٌّ مِنْ أَصْحَابِهَا يَضْرِبُ بِجَمِيعِ وَصِيَّتِهِ فِي الثُّلُثِ لَا يُقَدَّمُ الْبَعْضُ عَلَى الْبَعْضِ. ❷

ترجمہ: وصایا میں سے اگر کوئی وصیت ثلث سے زائد نہ ہو تو اصحابِ وصایا میں سے ہر

---

❶ (ومن قال: سدس مالي لفلان، ثم قال في ذلك المجلس أو في غيره: سدس مالي لفلان، فله سدس واحد لأن السدس ذكر معرفا بالإضافة إلى المال، والمعرفة إذا أعيدت يراد بالثاني عين الأول، هو المعهود في اللغة) أي كون المال غير الأول معلوم في استعمال أهل اللغة. (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال، ج۱۳ ص۴۲۳)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج۴ ص۶۵۴

شخص ثلث میں اپنی تمام وصیت کے ساتھ شریک ہوگا اور کسی کو کسی پر مقدم نہیں کیا جائے گا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر متعدد وصیت ہوں اور ان میں کوئی وصیت بھی ترکہ کے ثلث سے متجاوز نہ ہو تو تمام اصحابِ وصایا اور موصی لہم ثلث میں برابر کے شریک ہوں گے، کوئی کسی سے فائق اور برتر نہیں ہوگا، مثلاً موصی کا کل مال ۱۲۰۰ ہزار ہے، اور موصی نے اس میں خالد کے لئے ایک ہزار کی وصیت کی، سعد کے لئے دو ہزار کی، زید کے لئے دو ہزار کی اور عمران کے لئے تین ہزار کی، یہ کل آٹھ ہزار ہیں، جبکہ ۱۲ ہزار کا ثلث ۴ ہزار ہے، لیکن ان میں سے کوئی بھی وصیت ثلث یعنی ۴ ہزار سے متجاوز نہیں ہے اس لئے تمام شرکاء ۴ ہزار میں برابر شریک ہوں گے۔ ایک کو دوسرے پر مقدم نہیں کریں گے، اگر کیا تو یہ ترجیح بلا مرجح ہوگی، جب وصیت سب کے لیے کی ہے تو تمام ایک ثلث مال میں برابر شریک ہوں گے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی شخص نے اپنے مال میں چند لوگوں کے لئے وصیتیں کیں، لیکن کوئی بھی وصیت اس کے ترکہ کے ثلث سے متجاوز نہ ہو تو تمام موصی لہم ثلث میں برابر کے شریک ہوں گے، وجہ مذکورہ اصول ہے۔ ❶

(۸۳) اَلْأَقْوٰی یَدْفَعُ الْأَدْنٰی. ❷

ترجمہ: اقوی ادنی کو دور کرتا ہے۔

---

❶ (أن الوصايا إذا لم يكن فيها ما جاوز الثلث) مثل أن يوصى بالربع والسدس (فكل من أصحابها يضرب بجميع وصيته في الثلث لا يقدم البعض على البعض) بلا خلاف بين العلماء. (البناية: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج۱۳ ص۴۴۷)

وَالْأَصْلُ فِي هَذَا أَنَّ الْوَصَايَا إذَا لَمْ يَكُنْ فِيهَا مَا جَاوَزَ الثُّلُثَ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْ أَصْحَابِهَا يَضْرِبُ بِجَمِيعِ وَصِيَّتِهِ فِي الثُّلُثِ لَا يُقَدَّمُ الْبَعْضُ عَلَى الْبَعْضِ.

(رد المحتار: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج٦ ص ٦٨١)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب العتق فى مرض الموت، ج۴ ص ٦٥٦

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو چیز قوی ہو چاہے حقیقی اعتبار سے ہو یا معنوی اعتبار سے ہو وہ مرتبہ میں ادنی چیز کو دفع کر دیتی ہے، یعنی اجتماع کی صورت میں اقوی کو ادنی پر مقدم کیا جائے گا اور اسی کا اعتبار ہوگا، اور ادنی اقوی کے مقابلے میں معدوم تصور کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ ایک شخص کا انتقال ہو گیا اس نے اپنے ترکہ میں ایک غلام چھوڑا، اور اس غلام نے میت کے بیٹے سے کہا کہ بھائی تمہارے والد نے مجھے صحت کے زمانے میں آزاد کر دیا تھا، اس کے بعد دوسرے شخص نے اس بیٹے سے کہا کہ میرا تمہارے والد پر ایک ہزار روپیہ قرض ہے، میت کے بیٹے نے دونوں کی تصدیق کی، تو اس صورت میں غلام آزاد ہو جائے گا اور میت پر ہزار روپے ثابت ہو جائیں گے، البتہ امام صاحب کے نزدیک غلام پر اپنی قیمت کے بقدر کمائی کرنا واجب ہوگا، کیونکہ دین کا اقرار عتق سے اقوی ہے اور اقوی ادنی کو ختم کرتا ہے، دین اس لیے قوی ہے کہ یہ تمام مال میں معتبر ہوتا ہے، جبکہ مرض میں عتق کا اقرار ثلث مال میں معتبر ہوتا ہے۔ لہذا اس صورتِ مسئلہ میں بھی دَین جو عتق سے اقوی ہے عتق کو کو ختم کر دینا چاہیے، لیکن عتق ایک مرتبہ واقع ہونے کے بعد بطلان کا احتمال نہیں رکھتا، اس لئے ظاہری اعتبار سے تو ہم اسے باطل نہیں کریں گے، لیکن معنوی اعتبار سے یہ باطل ہوگا اور معنوی اعتبار سے بطلان کی صورت یہی ہے کہ عتق کو نافذ کر کے غلام پر اتنے مال کے حصول کے لیے کمائی لازم کر دی جائے۔ یہ اصول درحقیقت امام صاحب کی دلیل ہے صاحبین کے خلاف، ان کے نزدیک غلام بغیر کمائی کے آزاد ہوگا۔ ❶

---

❶ (قال) أي محمد في الجامع الصغير (ومن ترک عبدا فقال للوارث: أعتقني أبوک في الصحة، وقال رجل: لي على أبيک ألف درهم فقال: صدقتما فإن

(۸۴) اَلدَّیْنُ أَسْبَقُ. ❶

ترجمہ: دَین مقدم ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ میت کے اوپر جو دین ہے وہ سب پر مقدم ہے، یعنی سب سے پہلے ادائیگی میں دَین کو مقدم کیا جائے گا، کیونکہ دَین اہم ہے اور شروعات اہم سے ہوتی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کرکے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر غلام نے وارث سے کہا تمہارے والد نے مجھے حالت صحت میں آزاد کیا ہے، اور دوسرے شخص نے کہا تمہارے والد پر میرا ایک ہزار درہم قرض ہے، وارث نے دونوں کی تصدیق کی، تو اب دین عتق پر مقدم ہوگا، اس لیے کہ حالتِ صحت کی طرف نسبت کرتے ہوئے اس کا کوئی مانع نہیں ہے، اور اس

العبد يسعى في قيمته عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللّٰهُ وقالا: يعتق ولا يسعى في شيء؛ لأن الدين والعتق في الصحة ظهرا منه بتصديق الوارث في كلام واحد، فصار كأنهما كانا معا. والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وإن كان على المعتق دين)...... (وله) أي ولأبي حنيفة (أن الإقرار بالدين أقوى، لأنه يعتبر من جميع المال والإقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث، والأقوى يدفع الأدنى فقضيته) أي قضية هذا المذكور بالوجه المذكور. (البناية: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج۱۳ ص۴۵۲، ۴۵۳)

وَمَنْ تَرَكَ عَبْدًا فَقَالَ لِلْوَارِثِ: أَعْتَقَنِي أَبُوكَ فِي الصِّحَّةِ، وَقَالَ رَجُلٌ: لِي عَلَى أَبِيكَ أَلْفُ دِرْهَمٍ فَإِنَّ الْعَبْدَ يَسْعَى فِي قِيمَتِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. (حاشية الشرنبلالي على درر الحكام شرح غرر الحكام: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۲ ص۴۴۰)

❶ الهداية: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج۴ ص۶۵۶

حالت کی طرف عتق کی نسبت کرنا مانع ہے، اس لیے کہ عموماً جب انسان پر قرض ہو تو وہ عموماً غلام مفت آزاد نہیں کرتا، اس لیے غلام پر کمائی لازم ہوگی۔ ❶

باب الوصية للأقارب وغيرهم

(۸۵) اَلْقَرِيبُ فِي عُرْفِ اللِّسَانِ مَنْ يَتَقَرَّبُ إِلَى غَيْرِهِ بِوَسِيلَةِ غَيْرِهِ. ❷

ترجمہ: عرف عام میں قریب وہ ہے جو اپنے غیر کی جانب اپنے غیر کے وسیلے سے قرابت بنائے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ عرف لسانی میں وہی شخص قریبی کہلاتا ہے جو کسی غیر کی طرف بذریعہ غیر قرب حاصل کرے، مثلاً بہن بھائی بذریعہ والدین قربت حاصل کرتے ہیں، لہذا اس ضابطے کے مطابق والدین اقرباء کی فہرست سے خارج ہیں، کیونکہ وہ بذاتِ خود قربت رکھتے ہیں، اِن کے درمیان کوئی واسطہ نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ کسی شخص نے اگر اپنے اقرباء کے لئے وصیت کی تو امام صاحب کے نزدیک یہ وصیت موصی کے ذو رحم محرم میں سے اقرب فالاقرب کے لئے ہوگی، موصی کے والدین اور اولاد اس میں داخل نہیں ہوگی، کیونکہ عرف

---

❶ (ومن ترك عبدا فقال للوارث: أعتقني أبوك في الصحة، وقال رجل: لي على أبيك ألف درهم فقال: صدقتما فإن العبد يسعى في قيمته عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ...... (ولأن الدين أسبق لأنه لا مانع له من الإسناد فيسند إلى حالة الصحة، ولا يمكن إسناد العتق إلى تلك الحالة لأن الدين يمنع العتق في حالة المرض مجانا فتجب السعاية. (البناية: كتاب الوصايا، باب العتق في مرض الموت، ج۱۳ ص ۴۵۲، ۴۵۳)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۴ ص ٦٦٠

لسانی میں وہی شخص قریبی کہلاتا ہے جو کسی غیر کی طرف بذریعہ غیر قربت حاصل کرے اور والدین بنفس خود موصی کے قربت رکھتے ہیں، لہذا اس حوالے سے والدین اقرباء کی فہرست سے خارج ہیں۔ ❶

(۸۶) ظَاهِرُ اللَّفْظِ لَا يُعْتَبَرُ بَعْدَ انْعِقَادِ الْإِجْمَاعِ عَلَى تَرْكِهِ. ❷

---

❶قوله (ومن أوصى لأقاربه) يعنى تصرف إلى اثنين فصاعدا الأقرب فالأقرب من كل ذى رحم محرم من جهة الأب أو الأم غير الوالدين والولد إذا لم يكونوا وارثين عند أبى حنيفة. (العناية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۱۰ ص۴۷۷)

(قال) أى القدورى: (ومن أوصى لأقاربه فهى) أى الوصية (للأقرب فالأقرب من كل ذى رحم محرم منه، ولا يدخل فيه الوالدان والولد، ويكون ذلك للاثنين فصاعدا وهذا عند أبى حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ) (والمقصد من هذه الوصية) أى المقصود منها (تلافى ما تفرط) أى استدراك ما قصر (فى إقامة واجب الصلة) لأن صلة ذى الرحم المحرم واجبة دون غيره بالإجماع، ولهذا لا يجوز الرجوع فى هبته ويستحق النفقة دون غيره (وهو يختص) أى تلافى ما فرط فى وجوب الصلة مختص (بذى الرحم المحرم منه، ولا يدخل فيه) أى فى الإيصاء على ذوى قرابته (قرابة الولاد) وهو الوالد والولد (فإنهم) أى فإن الآباء والأولاد (لا يسمون أقرباء) لأنهم أقرب من القرابة...... (وهذا لأن القريب فى عرف اللسان من يتقرب إلى غيره وسيلة غيره، وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره) إذ لا واسطة بينهما. (البناية: كتاب الوصايا، باب وصية للأقارب وغيرهم، ج۱۳ ص۴۶۶، ۴۶۸)

❷الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۴ ص۶۶۰

ترجمہ: ترکِ ظاہر پر اجماع منعقد ہونے کے بعد ظاہر لفظ کا اعتبار نہیں کیا جاتا۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جب کسی لفظ کے ظاہر کو ترک کرنے پر اجماع ہو جائے تو پھر اس لفظ کا ظاہر معتبر نہیں ہوتا یعنی ظاہرِ لفظ کا کوئی اعتبار نہ ہوگا، بلکہ اجماعاً جو مراد لیا گیا ہے وہی معتبر ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مذکورہ بالا مسئلہ میں یعنی اقرباء کے لئے وصیت کی صورت میں موصی کے ذورحم محرم تو مراد ہوں گے، لیکن اس میں امام صاحب کے نزدیک تمام ذورحم محرم شامل نہیں ہوں گے، کیونکہ یہاں ظاہر لفظ کا اعتبار بالاجماع ختم کر دیا ہے اور ظاہر لفظ کے ترک پر اجماع منعقد ہونے کے بعد اس کے ظاہر کا اعتبار نہیں ہوتا، لہٰذا مذکورہ مسئلے میں بھی لفظِ اقرباء کے ظاہر کا اعتبار نہ ہوگا، اس لیے تمام ذورحم محرم شامل نہ ہوں گے۔ ❶

(۸۷) اَلْمُطْلَقُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْحَقِيْقَةِ. ❷

ترجمہ: مطلق حقیقت کی طرف لوٹتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو لفظ مطلق ذکر ہو تو اس کو حقیقی معنی پر محمول کیا

---

❶(ولا معتبر بظاهر اللفظ)...... (بعد انعقاد الإجماع على تركه) أي ترك ظاهر اللفظ، يعني أن ظاهر اللفظ وإن اقتضى صحة إطلاق اسم القريب على الوالد والولد، لكن الإجماع انعقد على ترك هذا الظاهر، وبين ذلك بقوله: (فعنده) أي فعند أبي حنيفة (يقيد بما ذكرناه) من الأقرب فالأقرب فالقيود الخمسة وهي كونه ذا رحم محرم، واثنين فصاعدا، وذلك ما سوى الوالد والولد من لا يرث، والأقرب فالأقرب. (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۱۳ ص۴۶۶)

❷الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۴ ص ۶۶۱

جائے گا، کیونکہ اگر حقیقی معنی پر حمل نہ کریں تو اس میں عموم پیدا ہوگا اور بلا وجہ مطلق میں عموم پیدا کرنا مناسب نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر کسی نے فلاں کے اہل کے لئے وصیت کی تو امام صاحب کے نزدیک صرف فلاں کی بیوی مستحق وصیت ہوگی، اس کے بچے، نوکر چاکر داخل نہیں ہوں گے، کیونکہ موصی نے ''لأهل فلان '' کہا ہے اور لفظِ اہل مطلق بولا ہے اور مطلق حقیقت کی طرف لوٹتا ہے، لہذا مذکورہ صورت میں بھی لفظِ اہل حقیقت کی طرف راجع ہوگا اور لفظ اہل کا حقیقی معنی زوجہ ہے، جیسے کہ قرآنِ کریم اس پر شاہد ہے ''وَسَارَ بِأَهْلِهِ '' اور مطلق کا حقیقت کی طرف لوٹنا لغتاً اور عرفاً ثابت ہے، پس اِن سے عدول جائز نہیں ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں اہل سے مراد صرف بیوی ہوگی۔ ❶

باب الوصية بالسكنى و الخدمة

(۸۸) اَلْوَصِيَّةُ تَنْفُذُ عَلَى مَا يُعْرَفُ مِنْ مَقْصُودِ الْمُوصِي. ❷

---

❶ (ومن أوصى لأهل فلان فهي على زوجته) الوصية لأهل فلان تنصرف إلى الزوجة عند أبي حنيفة...... وله أن الأهل في الزوجة حقيقة يشهد بذلك قوله تعالى (وسار بأهله) (القصص: ۲۹) فلا يصار إلى غيرها مع إمكان العمل بها.
(العناية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۱۰ ص۴۷۹)

(ومن أوصى لأهل فلان فهي) أي الوصية (على زوجته) أي زوجة فلان (عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ)...... (وله) أي ولأبي حنيفة (أن اسم الأهل حقيقة في الزوجة يشهد بذلك قَوْله تَعَالَى: (وَسَارَ بِأَهْلِهِ) (القصص: ۲۹)...... (ومنه قولهم: تأهل ببلدة كذا) أي تزوج (والمطلق ينصرف إلى الحقيقة) يعني لغة وعرفا، فلا يعدل عنهما.
(البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب وغيرهم، ج۱۳ ص۴۷۰، ۴۷۱)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۴ ص۶۶۴

ترجمہ: وصیت اس طریقے پر نافذ ہوتی ہے جو موصی کے مقصد سے معلوم ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ وصیت اس طرح نافذ ہوگی جس طرح اس کو موصی نافذ کرنا چاہتا تھا، یعنی وصیت کا نفاذ موصی کے طریقے پر ہوگا، اور موصی کا ارادہ اور مقصد قرائن سے معلوم ہوگا، لہذا وصیت کا نفاذ موصی کے ارادے اور چاہت پر موقوف ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر موصی نے دوسرے کے لئے اپنے غلام کی خدمت کی وصیت کی تو موصیٰ لہ کا اس غلام کو شہر سے باہر لے جانا موصی کی چاہت اور ارادے پر موقوف ہوگا، چنانچہ اگر موصی مثلاً کوفہ کا باشندہ ہے، اور موصیٰ لہ اور اس کے اہل وعیال کوفہ میں نہیں رہتے، تو اس صورت میں اگر غلام ثلث سے خارج ہو تو موصیٰ لہ غلام کو کوفہ سے باہر لے جا سکتا ہے، کیونکہ وصیت موصیٰ لہ کے اہل جہاں رہتے ہوں وہاں کی ہے اور موصی کا مقصد یہی ہے کہ جہاں موصیٰ لہ کے اہل رہتے ہوں وہاں غلام خدمت کرے، لہذا موصیٰ لہ غلام کو باہر لے جا سکتا ہے۔ ❶

(۸۹) الْمُوْصَى لَهُ بِالظَّرْفِ لَا يُشَارِكُ الْمُوْصَى لَهُ بِالْمَظْرُوْفِ. ❷

---

❶ (وليس للموصى له أن يخرج العبد من الكوفة) يعني إذا أوصى رجل من أهل الكوفة بخدمة عبده لزيد مثلا فليس لزيد أن يخرج هذا العبد الموصى بخدمته من الكوفة إلى موضع آخر يستخدمه فيه (إلا أن يكون الموصى له وأهله في غير الكوفة فيخرجه إلى أهله للخدمة هنالك). (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۱۳ ص۴۸۷)

وَلَيْسَ لِلْمُوصَى لَهُ أَنْ يَخْرُجَ الْعَبْدُ مِنْ الْكُوفَةِ إلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوصَى لَهُ وَأَهْلُهُ فِي غَيْرِ الْكُوفَةِ فَيُخْرِجَهُ إلَى أَهْلِهِ لِلْخِدْمَةِ هُنَالِكَ إذَا كَانَ يَخْرُجُ مِنْ الثُّلُثِ. (تبيين الحقائق: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج٦ ص٢٠٢)

❷ الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۴ ص٦٢٥

ترجمہ: وہ شخص جس کے لئے ظرف کی وصیت کی گئی ہو شریک نہیں ہوگا اس موصیٰ لہ کے ساتھ جس کے لئے مظروف کی وصیت کی گئی ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر ایک کے لئے صرف ظرف کی وصیت کی گئی اور دوسرے کے لئے مظروف کی وصیت کی گئی تو صاحبِ ظرف کو مظروف میں حصہ نہیں ملے گا اور نہ ہی صاحبِ مظروف کو ظرف میں حصہ ملے گا، کیونکہ ظرف مظروف کا غیر ہے اور ضد ہے اور ایک چیز کی وصیت سے وہ اس چیز کے غیر میں شریک نہیں ہوسکتا۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر ایک شخص نے ایک آدمی کے لئے اپنی باندی کی وصیت کی اور دوسرے کے لئے اس کے حمل کی، یا کسی نے اپنی انگوٹھی کی وصیت ایک کے لئے کی اور اس کے نگینے کی وصیت دوسرے کے لئے کی، تو باندی اور انگوٹھی والا حمل اور نگینے میں شریک نہیں ہوگا اور حمل اور نگینے والے کو باندی اور انگوٹھی میں حصہ نہیں ملے گا، کیونکہ باندی اور انگوٹھی ظرف ہیں، حمل اور نگینہ مظروف ہیں اور صاحبِ ظرف کو مظروف میں حصہ نہیں ملتا، لہذا یہاں بھی باندی اور انگوٹھی والے کو حمل اور نگینے میں حصہ نہیں ملے گا۔ ❶

---

❶وقوله (ولا شيء لصاحب الظرف) وهو الأمة والخاتم والقوصرة (في المظروف) يعني الولد والفص والتمر (في هذه المسائل كلها). (العناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۱۰ ص۴۸۹)

(وهو ما إذا أوصى بأمة لرجل وبما في بطنها) أي أوصى بما في بطنها لآخر (وهي) أي الأمة (تخرج من الثلث أو أوصى لرجل بخاتم ولآخر بفصه أو قال: هذه القوصرة) بالتشديد والتخفيف، وهي التمر يتخذ من القصب (لفلان وما فيها من الثمر لفلان كان كما أوصى ولا شيء لصاحب الظرف في المظروف في هذه المسائل كلها) المظروف هو الولد والفص والتمر، هذا إذا كان أحد

(۹۰) اَلْعَامُّ الَّذِی مُوجِبُهُ ثُبُوتُ الْحُكْمِ عَلَى سَبِيلِ الْإِحَاطَةِ بِمَنْزِلَةِ الْخَاصِّ. ❶

ترجمہ: وہ عام جس کا موجَب علی سبیل الاحاطہ حکم کا ثبوت ہو وہ خاص کے درجے میں ہوتا ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ جو عام احاطے کے طور پر حکم کو ثابت کرتا ہو وہ خاص کے حکم میں ہوتا ہے، یعنی جس طرح خاص قطعی ہوتا ہے اس طرح یہ عام بھی قطعی ہوگا، لہذا ایسے عام کا اگر خاص کے ساتھ تعارض ہو تو دونوں قطعی ہونے کی وجہ سے حتی الامکان واجب العمل ہوں گے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ مذکورہ بالا مسئلہ میں اگر موصی حمل اور باندی کی وصیت ایک ساتھ نہ کرے بلکہ اس میں فصل کر دے یعنی پہلے مثلاً زید کے لئے باندی کی وصیت کی تھی، پھر درمیان میں کوئی دوسری بات وغیرہ کرے، پھر بعد میں سلمان کے لئے مثلاً حمل کی وصیت کرے تو اس صورت میں امام محمدؒ کے نزدیک باندی تو زید کی ہوگی، لیکن حمل میں زید اور سلمان دونوں شریک ہوں گے، کیونکہ لفظِ جاریہ عام ہے، باندی و مابطنہا دونوں کو شامل ہے اور جو عام احاطہ کے طور پر شمول رکھتا ہو وہ خاص کے حکم میں ہوتا ہے اور مابطنہا خاص ہے، لہذا یہاں عام اور خاص کا تعارض آ گیا اور دونوں قطعی ہیں، لہذا تعارض کو ختم کرنے کا راستہ یہی ہے کہ حمل میں دونوں شریک ہوں۔ ❷

الإيجابين موصولا بالآخر. (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۱۳ ص ۴۸۹، ۴۹۰)

❶ الهداية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۴ ص ۶۲۵

❷ (أما إذا فصل أحد الإيجابين عن الآخر فيها) أي في هذه المسائل...... (وعلى

باب وصية الذمى

(۱۹) اَلوَصِيَّةُ بِالْمَعْصِيَّةِ بَاطِلٌ. ❶

ترجمہ: معصیت کی وصیت باطل ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اگر کوئی معصیت کی وصیت کرے تو وہ وصیت باطل ہوگی، کیونکہ معصیت کی وصیت کو نافذ کرنے میں معصیت کا اثبات لازم آتا ہے اور معصیت کا اثبات کسی حال میں درست نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر آدمی نے غیر معین اور غیر محصور قوم کے لئے یہ وصیت کی کہ وہ اس کے گھر کو گرجا یا کنیسہ بنادیں تو صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک یہ وصیت باطل ہوگی، کیونکہ کنیسہ بنانا ہمارے ہاں معصیت ہے اور معصیت کی وصیت باطل ہے، لہذا مذکورہ ذمی کی یہ وصیت بھی باطل ہوگی، اس لیے کہ وصیت کو نافذ کرنا

قول محمد الأمة للموصى له بها والولد بينهما نصفان، وكذلك في أخواتها)...... (ولمحمد رَحِمَهُ اللَّهُ) تأخير تعليل محمد...... (أن اسم الخاتم يتناول الحلقة والفص، وكذلك اسم الجارية يتناولها وما في بطنها، واسم القوصرة كذلك) يعني يطلق على التمر والظرف جميعا (ومن أصلنا أن العام الذي موجبه ثبوت الحكم على سبيل الإحاطة بمنزلة الخاص) في أنه يوجب الحكم فيما يتناوله على وجه القطع، فإذا كان كذلك (فقد اجتمع في الفص وصيتان، وكل منهما وصية بإيجاب على حدة، فيجعل الفص بينهما نصفين، ولا يكون إيجاب الوصية فيه للثاني رجوعا عن الأول، كما إذا أوصى للثاني بالخاتم) لا يكون ذلك رجوعا عن الأول بل يكون الفص بينهما. (البناية: كتاب الوصايا، باب الوصية بالسكنى والخدمة، ج۱۳ ص۴۸۹، ۴۹۰)

❶ الهداية: كتاب الوصايا، باب وصية الذمي، ج۴ ص۶۶۶، ۶۶۷

گویا معصیت اور گناہ کے کام کو اور پختہ اور ثابت کرنا ہے، اس لیے یہ نافذ نہیں ہوگی۔ البتہ امام اعظم ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک یہ وصیت درست ہے۔ ❶

کتاب الخنثی

فصل فی أحکام الخنثی

(۹۲) اَلْأَصْلُ فِی الْخُنْثَی الْمُشْكِلِ أَنْ يُؤْخَذَ فِيهِ بِالْأَحْوَطِ وَالْأَوْثَقِ فِي أُمُورِ الدِّينِ، وَأَنْ لَا يَحْكُمَ بِثُبُوتِ حُكْمٍ وَقَعَ الشَّكُّ فِي ثُبُوتِهِ. ❷

ترجمہ: خنثیٰ مشکل کے متعلق اصل یہ ہے کہ امورِ دین کے سلسلے میں احوط اور اوثق پر عمل کیا جائے گا اور ایسے حکم کے ثبوت کا فیصلہ نہ کیا جائے جس کے ثبوت میں شک ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ خنثیٰ مشکل کے متعلق امورِ دین مثلاً نماز کی صف میں کھڑے ہونے کے متعلق یا غسل کے متعلق وغیرہ میں احتیاط اور وثوق پر عمل کیا

---

❶وإن أوصى أن تجعل داره كنيسة لقوم غير مسمين) يعني قوما غير محصورين (جازت الوصية عند أبي حنيفة، وقالا: هي باطلة لأن هذه) في الحقيقة (معصية وإن كان في معتقدهم قربة والوصية بالمعصية باطلة، لما في تنفيذها من تقريرها. (العناية: كتاب الوصايا، باب وصية الذمي، ج۱۰ ص۴۹۳)

(قال) أي محمد رَحِمَهُ اللَّهُ (وإن أوصى بداره كنيسة لقوم غير مسمين جازت الوصية عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ وقالا: الوصية باطلة؛ لأن هذه معصية حقيقة، وإن كان في معتقدهم قربة، والوصية بالمعصية باطلة) وبه قالت الأئمة الثلاثة (لما في تنفيذها) أي لتنفيذ هذه الوصية (من تقرير المعصية) وهو لا يجوز. (البناية: كتاب الوصايا، باب وصية الذمي، ج۱۳ ص۴۹۵)

❷الهداية: كتاب الخنثىٰ، فصل في أحكام الخنثىٰ، مسائل شتى، ج۴ ص۶۷۷

جائے گا، کسی ایسے حکم کا فیصلہ نہ کیا جائے گا کہ اس کے ثبوت میں شک واقع ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ جب خنثیٰ مشکل امام کے پیچھے کھڑا ہوگا تو مرد اور عورتوں کی صف کے درمیان کھڑا ہوگا اور مرد یا عورتوں کی صف کے ساتھ کھڑا نہ ہو، کیونکہ ہوسکتا ہے کہ وہ عورت ہو اور مردوں کی صف میں کھڑا ہو جائے تو اس کے دائیں بائیں اور پیچھے نمازیوں کی نماز فاسد ہو جائے گی اور یہ بھی ممکن ہے کہ وہ مرد ہو تو عورتوں کی صف میں کھڑا ہونے سے اس کی اپنی نماز فاسد ہو جائے گی، اس لیے خنثیٰ مشکل کے متعلق امور دین میں احوط پر عمل ہوگا اور احوط یہی ہے کہ وہ مرد اور عورتوں کی صف کے درمیان کھڑا ہو۔ ❶

---

❶(قال رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الأصل فی الخنثی المشکل) وتذکیر الضمیر فیه للتغلیب المذکور، لأن فیه جهة الذکورة وجهة الأنوثة، الأصل فی الخنثی المشکل (أن یؤخذ فیه بالأحوط والأوثق فی أمور الدین، وأن لا یحکم بثبوت حکم وقع الشک فی ثبوته) قال المشکل ولم یقل المشکلة لأنه لما لم یعلم تذکیره وتأنیثه والأصل هو الذکر؛ لأن حواء عَلَيْهَا السَّلَامُ خلقت من ضلع آدم عَلَيْهِ السَّلَامُ. (قال) أی القدوری: (إذا وقف خلف الإمام قام بین صف الرجال والنساء، لاحتمال أنه امرأة، فلا یتخلل الرجال کی لا یفسد صلاتهم، ولا النساء لاحتمال أنه رجل فتفسد صلاته). (البنایة: کتاب الخنثیٰ، فصل فی أحکام الخنثیٰ، ج۱۳ ص ۵۳۱)

والأصل فی ذلک أن الخنثی المشکل یؤخذ له فی جمیع أموره بالأحوط فی أمور الدین فإذا ثبت هذا قلنا یقف بین صف الرجال والنساء لأنه یحتمل أن یکون امرأة فإذا وقف فی صف الرجال أفسد علیهم ویحتمل أن یکون رجلا فإذا وقف فی صف النساء أفسدن علیه فأمر بالوقوف بین ذلک لیأمن الأمرین.

(الجوهرة النیرة: کتاب الخنثیٰ، ج ۱ ص ۳۵۸)

(۹۳) اَلْإِشَارَةُ إِنَّمَا تُعْتَبَرُ إِذَا صَارَتْ مَعْهُودَةً مَعْلُومَةً۔ ❶

ترجمہ: اشارہ اسی وقت معتبر ہوتا ہے جب وہ معہود اور معلوم ہو۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ اسی شخص کے اشارے معتبر ہوتے ہیں جس کے اشارے معہود اور متعارف ہوں، یعنی لوگ ان اشاروں سے کچھ سمجھتے ہوں، مثلاً اخرس گونگا کا اشارہ اور جس کے اشارے متعارف نہ ہوں وہ معتبر نہ ہوں گے یعنی ان پر احکام مرتب نہیں ہوں گے، جیسے معتقل اللسان کے اشارے یعنی وہ شخص جس کی بیماری کی وجہ سے زبان عارضی طور پر بند ہوگئی ہو۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر گونگے آدمی نے کسی کے لئے وصیت کی اور وصیت نامہ لکھوا دیا اور کچھ لوگوں نے اس سے کہا کہ ہم اس وصیت نامے پر گواہ ہو جائیں تو اس نے اثبات میں سر ہلا دیا، یا اثبات اور ہاں کے متعلق تحریر لکھ دی، یا اس کی طرف سے ایسی بات صادر ہوگئی جس سے اثبات اور اقرار کا علم ہوگیا تو یہ جائز ہے اور وصیت متحقق ہوگی، اس لیے کہ یہ اس کے حق میں نطق کے قائم مقام ہے، لیکن اگر کوئی حقیقتاً گونگا نہ ہو بلکہ اتفاق سے اس کی زبان بند ہوگئی تو اس کے اشارے کا اعتبار نہ ہوگا، کیونکہ اخرس کے اشارے متعارف ہیں اور جس کے اشارے متعارف ہوں وہ معتبر ہوتا ہے، لہٰذا اخرس کے اشارے معتبر ہوں گے، اور معتقل اللسان کے اشارے متعارف نہیں ہیں، کیونکہ مرض کے دور ہونے پر اس کا دوبارہ بولنا عین ممکن ہے، لہٰذا اس کا اشارہ اور کتابت عبارت کے قائم مقام نہیں ہوگی، اور جس کے اشارے متعارف نہ ہوں وہ معتبر نہیں ہوتے، لہٰذا معتقل اللسان کے اشارے بھی معتبر نہ ہوں گے، یہ اصول درحقیقت امام شافعی رحمہ اللہ کے خلاف احناف کا مستدل ہے۔ ❷

---

❶ الهداية: كتاب الخنثىٰ، فصل في أحكام الخنثىٰ، مسائل شتى، ج۴ ص ۶۸۰

❷ (قال) أي محمد فى الجامع الصغير (وإذا قرء على الأخرس كتاب وصيته

(۹۴) اَلْکِتَابَةُ مِمَّنْ نَأَی بِمَنْزِلَةِ الْخِطَابِ مِمَّنْ دَنَا۔ ❶

ترجمہ: کتابت دوروالے کی طرف سے قریب کی جانب خطاب کے درجے میں ہے۔

تشریح: مذکورہ اصول کا مطلب یہ ہے کہ دور والے شخص کی طرف سے تحریر قریب والے شخص کی جانب سے خطاب اور تکلم کے درجے میں ہوگی، یعنی جو درجہ اور اہمیت قریبی شخص کے تکلم کا ہے وہی مقام دور والے کی تحریر اور کتابت کا ہے اور اس کی دلیل یہ ہے کہ احادیث میں غائبین کو بذریعہ تحریر و کتابت حق کی دعوت دی گئی ہے۔

صاحبِ ہدایہ مذکورہ اصول ذکر کر کے یہ بتلا رہے ہیں کہ اگر گونگا شخص لکھنے پر قادر ہو یا متعارف اشارہ کرتا ہو تو تحریر اور اشارے کے ذریعے اس کا نکاح بھی درست ہوگا، اس کی طلاق بھی معتبر ہوگی، اس کا اعتاق بھی نافذ ہوگا، کیونکہ جس طرح غائب کے حق میں گویائی سے عجز کی بنیاد پر کتابت کا درجہ وہی ہے جو قریبی کے تکلم کا ہے اور یہ عجز اخرس کے حق میں

فقيل له: أنشهد عليک بما في هذا الكتاب فأومأ برأسه، أي نعم، أو كتب) أي أو كتب الأخرس نعم (فإذا جاء من ذلک) الإيماء والكتابة والخط والعقد، وذلک أربعة الإيماء والكتابة والخط والعقد جاز .أو بالخط وبالعقد عقد الأصابع على رسم المهندسين (ما يعرف أنه إقرار فهو جائز) يحكم بجواز وصيته، ولا يعلم فيه خلاف (ولا يجوز ذلک في الذي يعتقل لسانه)...... (والفرق) أي بين الأصلي والعارضي (لأصحابنا رَحِمَهُمُ اللَّهُ أن الإشارة إنما تعتبر) وتقوم مقام النطق في حق الأخرس (إذا صارت معهودة معلومة، وذلک في الأخرس دون المعتقل لسانه) لاحتمال أن يزول ما به من المرض، فيطلق لسانه، فلم تقم إشارته أو كتابته مقام العبارة. (البناية: كتاب الخنثىٰ، مسائل شتىٰ، ج۱۳ ص۵۳۸)

❶ الهداية: كتاب الخنثىٰ، فصل في أحكام الخنثىٰ، مسائل شتى، ج۴ ص ۶۸۰

غائب سے بھی زیادہ اظہر اور الزم ہے، لہذا اخرس کی کتابت کا درجہ بطریق اولی وہی ہوگا جو غائب کی کتابت کا ہے، جس طرح غائب کے لیے مسافت کی وجہ سے عجز عن النطق ثابت ہے، اور اس کے لیے کتابت نطق کے قائم مقام ہے، تو یہ عجز تو اخرس کے حق میں زیادہ ثابت ہے، اس لیے کہ غائب کے لیے لوٹنا ممکن ہے، لیکن اخرس کے لیے گویائی عموماً ناممکن ہے، لہذا اخرس کے بھی مذکورہ تصرفات کتابت سے درست ہوں گے۔ ❶

☆☆☆

---

❶(قال) أی محمد فی الجامع الصغیر (وإذا كان الأخرس یكتب كتابا أو یومئ إیماء یعرف به، فإنه یجوز نكاحه وطلاقه وعتاقه وبیعه وشراؤه ویقتص له) إذا قتل (منه) أی ویقتص له إذا قتل من له القصاص فیه (ولا یحد له) أی إذا كان الأخرس مقذوفا. (أما الكتابة فلأنها ممن نأی) أی ممن بعد (بمنزلة الخطاب ممن دنا) أی قرب، لأن الكتابة جعلت مقام العبارة فی حق الغائب للعجز عن النطق باللسان، والعجز فی حق الأخرس ألزم.

(البنایة: كتاب الخنثیٰ، فصل فی احكام الخنثی، مسائل شتیٰ، ج۱۳ ص ۵۳۹)